Deze zaak gaat over opvang van asielzoekers in Nederland

(opinie door IFUD of Human Rights)

Het gelijkheidsbeginsel zoals in de preambule van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens 1948.

Artikel 1;Alle mensen worden vrij en gelijk in waardigheid en rechten geboren. Zij zijn begiftigd met verstand en geweten, en behoren zich jegens elkander in een geest van broederschap te gedragen.

Artikel 2;Eenieder heeft aanspraak op alle rechten en vrijheden, in deze Verklaring opgesomd, zonder enig onderscheid van welke aard ook, zoals ras, kleur, geslacht, taal, godsdienst, politieke of andere overtuiging, nationale of maatschappelijke afkomst, eigendom, geboorte of andere status.

Verder zal geen onderscheid worden gemaakt naar de politieke, juridische of internationale status van het land of gebied, waartoe iemand behoort, onverschillig of het een onafhankelijk, trust-, of niet-zelfbesturend gebied betreft, dan wel of er een andere beperking van de soevereiniteit bestaat.

Artikel 3;Eenieder heeft het recht op leven, vrijheid en onschendbaarheid van zijn persoon.

De Nederlandse Staat moet verschillende groepen vluchtelingen gelijk behandelen. Het is ongeoorloofd onderscheid te maken aldus de rechter. UVRM art1. Alle mensen / art2. Eenieder en art.3 Eenieder heeft recht op leven.

De rechter heeft het alleen over vluchtelingen, en had volgens IFUD of Human Rights kort moeten verwijzen naar het punt dat “eenieder” gelijk is volgens het gelijkheidsbeginsel. Aldus niet alleen groepen vluchtelingen onderling, maar ook alle mensen in nederland.

Aan het einde een opsomming van welke rechten en eisen moet worden voldaan.

ECLI:NL:GHDHA:2022:2429

Uitspraak delen

InstantieGerechtshof Den Haag

Datum uitspraak20-12-2022

Datum publicatie20-12-2022

Zaaknummer200.317.231/01

Formele relatiesEerste aanleg: ECLI:NL:RBDHA:2022:10210, Meerdere afhandelingswijzen
Tussenuitspraak: ECLI:NL:GHDHA:2022:2078

RechtsgebiedenCiviel recht

Bijzondere kenmerkenHoger beroep kort geding

Inhoudsindicatie
Opvang asielzoekers in Nederland; ontvankelijkheid belangenorganisatie; beantwoordt opvang asielzoekers aan voorschriften Richtlijn 2013/33 EU (Opvangrichtlijn); gelijke behandeling asielzoekers met vluchtelingen uit Oekraïne.

VindplaatsenRechtspraak.nl
NJF 2023/58
AB 2023/75 met annotatie van P.R. Rodrigues
JBPr 2023/43 met annotatie van mr. M.J. Bosselaar, mr. P.E. Sprietsma
JV 2023/156 met annotatie van Prof. mr. T. Barkhuysen, mr. dr. M.L. van Emmerik

shareVerrijkte uitspraak

Uitspraak

GERECHTSHOF DEN HAAG

Civiel recht

Zaaknummer hof : 200.317.231/01

Zaaknummer rechtbank : C/09/633760 / KG ZA 22-733

Publicatienummer vonnis : ECLI:NL:RBDHA:2022:10210

Arrest van 20 december 2022

in de zaak van

1**de Staat der Nederlanden (Ministerie van Justitie en Veiligheid),**

zetelend in Den Haag,

2. **Centraal Orgaan Opvang Asielzoekers**,

gevestigd in Den Haag,

appellanten in het principaal hoger beroep,

verweerders in het incidenteel hoger beroep,

advocaten: mrs. E.C. Pietermaat en M.M. van Asperen in Den Haag,

tegen

Stichting Vluchtelingenwerk Nederland,

gevestigd in Amsterdam,

verweerster in het principaal hoger beroep,

appellante in het incidenteel hoger beroep,

advocaten: mrs. T. de Boer en T. van der Sommen in Amsterdam.

Het hof zal partijen hierna noemen de Staat, het COA en VWN.

1De zaak in het kort

1.1

Het COA is in Nederland verantwoordelijk voor de opvang van asielzoekers. Het lukt het COA momenteel echter niet om alle asielzoekers naar behoren op te vangen. Dit heeft onwenselijke gevolgen, zoals asielzoekers die buiten moesten slapen bij het aanmeldcentrum Ter Apel. Ook zijn er niet genoeg plekken om alleenstaande minderjarige asielzoekers goed op te vangen. Asielzoekers worden nu deels in noodopvanglocaties en crisisnoodopvanglocaties opgevangen, hoewel de omstandigheden daar niet ideaal zijn, zeker voor kwetsbare asielzoekers zoals kinderen, hoogzwangere vrouwen en personen met een medische indicatie.

1.2

VWN vordert in dit kort geding dat de rechter de Staat en het COA opdraagt de opvang van asielzoekers in allerlei opzichten te verbeteren. VWN is van mening dat de manier waarop asielzoekers nu worden opgevangen niet voldoet aan de (internationale) normen die daarvoor gelden. De Staat en het COA erkennen dat er problemen in de opvang zijn, al is de situatie niet zo erg als VWN stelt. De Staat zegt dat er momenteel alles aan gedaan wordt om de opvang van asielzoekers te verbeteren en dat daarvoor geen uitspraak van de rechter nodig is. Het is volgens de Staat echter onmogelijk de opvangcapaciteit zo snel uit te breiden als VWN wenst.

1.3

Een ander punt waarover VWN een uitspraak van de rechter wil is dat zij vindt dat de omstandigheden waaronder vluchtelingen uit Oekraïne worden opgevangen beter zijn dan die van asielzoekers uit andere landen. Dat is volgens VWN in strijd met het gelijkheidsbeginsel. VWN wil dat de rechter bepaalt dat asielzoekers uit andere landen dezelfde opvang krijgen als vluchtelingen uit Oekraïne.

1.4

De voorzieningenrechter in de rechtbank heeft een substantieel deel van de vorderingen van VWN toegewezen. Zij was van oordeel dat de opvang in veel gevallen niet voldoet aan de daarvoor geldende normen. De voorzieningenrechter heeft de Staat en het COA opgedragen de opvang van asielzoekers op allerlei punten, soms op heel korte termijn, te verbeteren. De vordering om vluchtelingen uit Oekraïne en asielzoekers uit andere landen gelijk te behandelen heeft zij afgewezen.

1.5

De Staat en het COA hebben hoger beroep ingesteld omdat zij het niet eens zijn met het vonnis. De Staat is vooral van mening dat het onmogelijk is te voldoen aan het bevel van de voorzieningenrechter binnen de termijnen die deze daarvoor heeft gesteld. Ook VWN heeft hoger beroep ingesteld. VWN vindt dat de voorzieningenrechter meer had moeten toewijzen, onder andere op het gebied van de gelijke behandeling van Oekraïense vluchtelingen en asielzoekers uit andere landen.

1.6

Het hof is het met VWN en de voorzieningenrechter eens dat de opvang van asielzoekers momenteel op essentiële punten niet voldoet aan de daarvoor geldende wettelijke normen. Het hof weegt echter zwaarder dan de voorzieningenrechter dat de Staat en het COA er momenteel alles aan doen om de problemen op te lossen. Het hof accepteert ook dat het niet mogelijk is deze problemen op korte termijn op te lossen, zoals VWN wil. Het hof is wel van oordeel dat de Staat zichzelf in de positie heeft gebracht waarin het bieden van goede opvang nu niet mogelijk is. De Staat heeft immers in de jaren na 2016 aanwezige opvangcapaciteit afgebouwd. Dat is echter niet relevant voor de vraag of de Staat nu moet worden bevolen de opvang binnen korte termijn op orde te brengen. Niemand is tot het onmogelijke gehouden. Dit oordeel betekent dat het hof minder vorderingen toewijst dan de voorzieningenrechter.

1.7

Het hof is ook van oordeel dat de Staat ongeoorloofd onderscheid maakt tussen vluchtelingen uit Oekraïne en asielzoekers uit andere landen. Beide groepen zijn op de vlucht voor oorlog en geweld. Dan mag bij de opvang van deze groepen geen verschil worden gemaakt. De Staat moet deze groepen dus gelijk behandelen. Aan dit oordeel doet niet af dat het hof de hierop gerichte vordering van VWN afwijst, omdat deze te onbepaald is.

2De procedure

2.1

Het verloop van de procedure blijkt uit de volgende stukken:

- \-

  het vonnis van de voorzieningenrechter van de rechtbank Den Haag van 6 oktober 2022, hierna: het (bestreden) vonnis, met de stukken van de eerste aanleg;

- \-

  de dagvaarding in turbo-spoedappel van 12 oktober 2022 waarmee de Staat en het COA in hoger beroep zijn gekomen van het bestreden vonnis en tevens een incidentele vordering ex artikel 351 Rv hebben ingesteld;

- \-

  de conclusie van antwoord in het incident ex artikel 351 Rv, met producties 60 tot en met 69;

- \-

  de pleitaantekeningen van de advocaten in het incident;

- \-

het proces-verbaal van de mondelinge uitspraak in het incident ex artikel 351 Rv van 17 oktober 2022;

- -

  de memorie van grieven van de Staat en het COA, met producties 20 tot en met 23;

- -

  de memorie van antwoord tevens memorie van grieven in incidenteel appel van VWN, met producties 70 tot en met 82;

- -

  de memorie van antwoord in incidenteel appel van de Staat en het COA, met producties 24 tot en met 29;

- -

  producties 30 tot en met 34 van de Staat en het COA;

- -

  producties 83 tot en met 90 van VWN.

2.2
Op 10 november 2022 heeft de mondelinge behandeling in de hoofdzaak plaatsgevonden. De advocaten hebben de zaak toegelicht aan de hand van pleitaantekeningen die zij hebben overgelegd.

3Korte introductie opvang

Korte introductie asielsysteem in Nederland

3.1
Het asielsysteem in Nederland ziet er als volgt uit. Een persoon die in Nederland asiel wil aanvragen meldt zich bij het aanmeldcentrum (AC) van de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) in Ter Apel, Budel of Schiphol. Daar registreert de Afdeling Vreemdelingenpolitie, Identificatie en Mensenhandel (AVIM) de persoonsgegevens van de asielzoeker en worden vingerafdrukken afgenomen. Daarna wordt een asielzoeker opgevangen in een centrale ontvangstlocatie (col) van het COA. De bedoeling is dat een asielzoeker daar twee à drie dagen verblijft. Op deze locatie wordt een medische intake gedaan door Gezondheidszorg Asielzoekers (GZA) en vindt een TBC-controle plaats door de Gemeentelijke Gezondheidsdienst (GGD). Voor alleenstaande minderjarige vreemdelingen (amv's) is er in Ter Apel een specifieke col. Deze is ingericht voor kortdurend verblijf (ca. vier tot vijf dagen) voor maximaal 55 amv's. Vervolgens vindt een aanmeldgehoor plaats met de IND, waarna een asielzoeker opvang moet krijgen in een procesopvanglocatie (pol) van het COA. Idealiter duurt de opvang in de pol vier weken. Voor amv's zijn er specifieke pol's. Als

een asielzoeker (door achterstanden bij de IND) niet direct kan starten met de asielprocedure wordt hij opgevangen in een pre-procesopvanglocatie (pre-pol). Vanaf de beslissing op de asielaanvraag door de IND wordt een asielzoeker opgevangen in een asielzoekerscentrum (azc) van het COA. Asielzoekers met een verblijfsvergunning (statushouders) verblijven in een azc totdat zij woonruimte krijgen in een gemeente.

Korte introductie feitelijke situatie opvang van asielzoekers

3.2

Bij gebreke van voldoende reguliere opvangplaatsen in AC's, col's, pol's, pre-pol's, locaties ingericht voor de opvang van amv's en azc's, zijn door provincies, gemeenten en/of veiligheidsregio's noodopvanglocaties en crisisnoodopvanglocaties ingericht. Daar worden de asielzoekers opgevangen voor wie in de reguliere opvanglocaties geen plek beschikbaar is. Dit zijn zowel statushouders als asielzoekers op wier aanvraag nog moet worden beslist, onder wie ook amv's en personen uit andere kwetsbare groepen, zoals kinderen en personen met een medische indicatie. Op dit moment beschikt de Staat over ruim 56.000 opvangplekken, te weten 30.000 plekken in een azc, 17.000 plekken in de noodopvang en ongeveer 8.400 in de crisisnoodopvang.1In de col voor amv's in Ter Apel verblijven thans ongeveer 288 amv's. In ieder geval tot in september 2022 is het herhaaldelijk voorgekomen dat vreemdelingen die zich (wilden) aanmelden bij het AC in Ter Apel buiten sliepen, of binnen in de wachtkamer op de grond of op stoelen. In Ter Apel meldden zich in oktober 2022 gemiddeld ongeveer 120 tot 150 personen die voor het eerst in Nederland asiel aanvroegen, waaronder 100 tot 150 amv's per week.

Korte introductie noodopvang en crisisnoodopvang

3.3

Noodopvang en crisisnoodopvang worden ingezet als de reguliere opvanglocaties van het COA volledig benut zijn. Noodopvang is opvang door het COA in tijdelijke locaties met een lager kwaliteits- en voorzieningenniveau dan de reguliere opvang. Het COA gaat blijkens het door de Staat en het COA overgelegde "Programma van Eisen" van 4 maart 2016 uit van een maximale verblijfsduur in de noodopvang van zes maanden. Deze opvang vindt vooral plaats in evenementenhallen, tenten en kazernes. Crisisnoodopvang wordt ingezet door gemeenten die daartoe bereid zijn als ook de noodopvang volledig bezet is, om te voorkomen – zoals is vermeld in de *"Handreiking crisisnoodopvang"* waarnaar de Staat en het COA hebben verwezen – dat *"asielzoekers letterlijk op straat moeten slapen, met alle (maatschappelijke) gevolgen van dien"*. Deze Handreiking van 2 december 2020 is tot stand gebracht door personen betrokken bij het Veiligheidsberaad, het COA, diverse gemeenten, het Landelijk Netwerk Bevolkingszorg, de GGD/GHOR, het Landelijk Operationeel Coördinatiecentrum, de Nationale Politie en het Ministerie van Justitie en Veiligheid (hierna: 'de Handreiking'). Hierin valt te lezen dat deze vorm van opvang bedoeld is voor maximaal één week, te verlengen met maximaal enkele dagen. Uitgangspunt is volgens de Handreiking dat in de crisisnoodopvang **niet** worden geplaatst:

- -

  Kinderen onder 1 jaar en hun gezinsleden.

- -

  Alleenstaande Minderjarige Vreemdelingen (AMV’s).

- -

  Asielzoekers die direct een medische behandeling nodig hebben of asielzoekers met een complexe zorgvraag.

- -

  Asielzoekers, en hun gezinsleden, bij wie sprake is van een (vermoedelijke) besmetting met het Corona-virus dan wel met een andere A-meldingsplichtige infectieziekte.

- -

  Asielzoekers, en hun gezinsleden, die in afwachting zijn van de uitslag van de test of sprake is van besmetting met het Corona-virus of een andere A-meldingsplichtige infectieziekte.

- -

  Asielzoekers die afhankelijk zijn van thuiszorg, een rolstoel of andere hulpmiddelen.

- -

  Asielzoekers die herhaaldelijk een behandeling (moeten) ondergaan in een ziekenhuis, zoals trombosedienst of dialyse.

- -

  Tbc-patiënten.

- -

  Asielzoekers van wie bekend is dat er sprake is van psychiatrische problematiek.

- -

  Vrouwen in de periode van 6 weken voor de uitgerekende bevallingsdatum.

4Feitelijke achtergrond

4.1

VWN is een landelijke organisatie voor de ondersteuning van asielzoekers en vluchtelingen in Nederland.

4.2

Het COA is een zelfstandig bestuursorgaan en heeft onder meer een wettelijke taak om zorg te dragen voor de materiële en immateriële opvang van asielzoekers, het plaatsen van asielzoekers in een opvangvoorziening en het plaatsen van asielzoekers in gemeentelijke opvangplaatsen. De Staat verstrekt subsidies aan het COA en kan beleidsregels vaststellen met betrekking tot de taakuitoefening van het COA.

4.3

VWN heeft in elk geval vanaf november 2019 getracht om door middel van schriftelijke verzoeken, brieven aan de Tweede Kamer, het COA en de regering en via bestuurlijk overleg te bereiken dat aan alle asielzoekers adequate opvang wordt geboden.

4.4

VWN heeft de Staat en het COA bij brief van 6 juli 2022 medegedeeld dat in de asielopvang sprake is van een onrechtmatige situatie die onmiddellijk moet worden beëindigd. VWN heeft de Staat en het COA in deze brief – kort gezegd – gesommeerd om ten aanzien van iedere asielzoeker per direct te zorgen voor een opvangplek die voldoet aan de minimumnormen van Richtlijn 2013/33/EU van 26 juni 2013 tot vaststelling van normen voor de opvang van verzoekers om internationale bescherming, Pb L 180/96 (hierna: 'de Opvangrichtlijn') en andere toepasselijke normen. Voorts heeft VWN in deze brief geëist dat alle in Nederland verblijvende asielzoekers in gelijke gevallen gelijk worden behandeld.

4.5

In augustus 2022 hebben het kabinet, de Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG), het Interprovinciaal Overleg (IPO) en het Veiligheidsberaad bestuurlijke afspraken gemaakt om uit de asielcrisis te komen en te blijven. Deze afspraken zien naast acute maatregelen voor Ter Apel op het versneld uitvoeren van de Uitvoeringsagenda Flexibilisering Asielketen, het realiseren van vier gemeenschappelijke vreemdelingenlocaties en het creëren van een wettelijke taak voor gemeenten om asielopvang mogelijk te maken, waarbij wordt gestreefd naar inwerkingtreding per 1 januari 2023. Tevens zijn afspraken gemaakt om de huisvesting van statushouders een impuls te geven. De Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (hierna: 'de staatssecretaris') heeft, mede namens de Minister voor Volkshuisvesting en Ruimtelijke Ordening, bij brief van 26 augustus 2022 de Tweede Kamer geïnformeerd over de besluitvorming rondom de opvangcrisis, waarbij is verwezen naar voornoemde bestuurlijke afspraken. In deze brief wordt de situatie in Ter Apel rondom het overvolle AC schrijnend genoemd en een directe oplossing noodzakelijk geacht. Voor de asielzoekers die zich in Ter Apel melden, wordt erop ingezet binnen een week een noodopvanglocatie functioneel te hebben, inclusief vervoer van en naar Ter Apel. Om uit de crisis te komen en te blijven, moet blijkens de brief integraal over de gehele keten gewerkt worden aan het (tijdelijk) beperken van de instroom en het versnellen van de doorstroom en de uitstroom. Om de doorstroom weer op gang te krijgen zijn essentiële afspraken gemaakt met VNG, IPO en het Veiligheidsberaad. Deze bestuurlijke afspraken zien op de genoemde maatregelen voor Ter Apel, maar ook op het realiseren van crisisnoodopvangplekken door veiligheidsregio's en de financiële en praktische ondersteuning die daarvoor nodig is vanuit het Rijk. In aanvulling daarop heeft het kabinet besloten tot een pakket aan maatregelen. Een deel daarvan is tijdelijk en resulteert op

relatief korte termijn in een belangrijk effect op de instroom, doorstroom en uitstroom bij de asielopvang. Deze tijdelijke maatregelen betreffen nareis, hervestiging EU en huisvesting van statushouders. Naast deze inzet vormt de asielcrisis aanleiding voor een fundamentele heroriëntatie op het huidige asielbeleid en de inrichting van het asielstelsel. Het kabinet kondigde aan dit najaar met een opzet daarvoor te komen. De taakstelling voor huisvesting van vergunninghouders in gemeenten voor de eerste helft van 2023 wordt fors hoger, naar verwachting tussen de 20.400 en 23.900. Op een aantal onderdelen ziet het kabinet aanleiding voor aanvullingen, onder andere betreffende de opvang van amv's. Daarover is in de brief van 26 augustus 2022 het volgende vermeld:

"AMV-opvang

Ook de opvangsituatie voor alleenstaande minderjarige vreemdelingen (amv) is reden tot grote zorg. Er is sprake van een zeer hoge instroom van amv waardoor de opvangcapaciteit bij het COA in het hele land overbezet is (bezettingsgraad van 114%) met als meest extreme geval de situatie in Ter Apel waar de afgelopen periode sprake is van structurele overbezetting van 200 amv. Bij Nidos is de beschikbare capaciteit reeds volledig benut en ook daar is er een acute behoefte aan meer opvangplekken om te kunnen voldoen aan de doorstroom vanuit het COA. Gemeenten hebben herhaaldelijk het signaal afgegeven dat de intensieve zorg en begeleiding van ex-amv een grote (financiële) druk op jongerenhuisvesting en op sociale voorzieningen legt voor hen. Als gevolg hiervan zijn gemeenten terughoudend geweest met het realiseren van nieuwe opvangplekken voor amv. Onderdeel van de bijgevoegde afspraken is financiële dekking voor de verlengde opvang en begeleiding van ex-amv's. Daarmee is de verwachting dat deze terughoudendheid bij gemeenten zal komen te vervallen. Vanuit het Rijk zal er de komende periode dan ook met kracht ingezet worden op de realisatie van nieuwe opvangplekken voor amv. Dit zal op de korte termijn onder andere gebeuren door middel van een concrete uitvraag naar 25-30 eengezinswoningen per provincie die ingezet kunnen worden als kleinschalige wooneenheden voor amv met een status."

4.6
De Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd (IGJ) en de Inspectie Justitie en Veiligheid (IJV) hebben bij brief 16 juni 2022 de staatssecretaris geïnformeerd dat de kwaliteit van de opvang van amv's in de col in Ter Apel tekortschoot omdat de leefbaarheid onder de maat was en de rechten en veiligheid van de amv's niet meer konden worden gewaarborgd. Op 8 september 2022 hebben de inspecties de locatie opnieuw bezocht. Bij brief van 9 september 2022 hebben zij de staatssecretaris onder meer als volgt geïnformeerd over de uitkomsten van hun onderzoek naar de opvang van amv's in Ter Apel:

"Tijdens het bezoek van 8 september 2022 zagen de inspecties dat dit signaal niet heeft geleid tot verbetering van de situatie. In juni 2022 zagen we dat de jeugdigen die op de COA-opvanglocatie Ter Apel verblijven risico's lopen ten aanzien van hun fysieke en emotionele veiligheid. Deze risico's zijn alleen maar toegenomen, omdat er nu nog meer jeugdigen verblijven dan in juni 2022. Ten tijde van het bezoek op donderdag 8 september van de inspecties waren er 213 jeugdigen op de COA-opvanglocatie Ter Apel, van wie 19 jeugdigen onder de 15 jaar. De jeugdigen hebben geen

voogd toegewezen gekregen. Verwachting is dat het aantal alleenstaande minderjarige vreemdelingen in het weekend van 9 september oploopt, waardoor er weer jeugdigen op stoelen in de wachtkamers van het aanmeldcentrum van de IND moeten overnachten.

De inspecties zien dat medewerkers van COA zich maximaal inspannen om de zorg en veiligheid van de jeugdigen die instromen en verblijven op de COA-opvanglocatie Ter Apel zo goed mogelijk te verzorgen en te borgen. Medewerkers verleggen daarbij steeds hun grenzen, waarbij de rek er na zo'n lange periode wel uit is. Als perspectief uitblijft, is de kans groot dat meer medewerkers zich ziek zullen melden.

Grootste risico zien de inspecties in de veiligheid van de jeugdigen, die door het COA niet meer gewaarborgd kan worden. Er is nauwelijks zicht op de veiligheid en het welbevinden van de individuele jeugdige, omdat het aantal jeugdigen daarvoor te groot is en er veel te weinig medewerkers zijn. De COA-opvanglocatie Ter Apel is ingericht voor kortdurend verblijf (ca. 4 tot 5 dagen) van maximaal 55 jeugdigen. Het structureel en fors overschrijden van deze maximale capaciteit en periode van verblijf zorgt voor een neerwaartse spiraal in de veiligheid in de breedste zin van het woord. Medewerkers van het COA en Nidos kunnen op deze locatie de veiligheid en het welbevinden van de alleenstaande minderjarige vreemdelingen niet waarborgen. Dat hebben wij tijdens ons bezoek niet alleen gehoord maar ook zelf gezien.

Ook maken de inspecties zich ernstig zorgen over de alleenstaande minderjarige vreemdelingen onder de 15 jaar die op deze locatie verblijven. Deze kwetsbare groep jeugdigen zou moeten worden opgevangen in een kleinschalige voorziening waar voortdurende en passende begeleiding aanwezig is.

Door het grote aantal jeugdigen dat samenleeft ontstaan er ook gezondheidsrisico's wegens een gebrek aan hygiëne. De inspecties zagen dat de units, waar per unit zes tot acht jeugdigen verblijven, vies zijn. Dat geldt voor zowel de keuken en sanitaire voorzieningen als de eigen slaapkamers van de jeugdigen. De jeugdigen zijn zelf verantwoordelijk voor de schoonmaak van deze units, maar zijn hier overduidelijk niet toe in staat. Mogelijk wegens het ontbreken van uitleg en ondersteuning. Deze waarnemingen sluiten aan bij de eerdere bevindingen van de IGJ op 26 augustus 2022, waarbij werd gekeken naar de hygiëne op de gehele opvang van vreemdelingen in Ter Apel.

In het belang van de veiligheid, de gezondheid en het welzijn van alleenstaande minderjarige vreemdelingen vragen de inspecties u opnieuw regie te nemen in het realiseren van structureel meer doorstroom- en opvanglocaties voor alleenstaande minderjarige vreemdelingen. De risico's die deze jeugdigen momenteel lopen in de COA-opvanglocatie Ter Apel vanwege de capaciteitsproblematiek maken naar het oordeel van de inspecties dat direct ingrijpen noodzakelijk is."

4.7

De Commissaris voor de mensenrechten van de Raad van Europa heeft bij brief van 26 augustus 2022 de staatssecretaris erop gewezen dat de situatie in Ter Apel zelfs onder de minimumgrens van artikel 3 van het Europees Verdrag ter bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) zakt en heeft daarnaast zijn bezorgdheid uitgesproken over de

opvang van de meest kwetsbaren in noodopvang die niet geschikt is voor meer dan zeer kort verblijf. Hij dringt erop aan ervoor te zorgen dat met name kwetsbare personen "promptly" worden geïdentificeerd en worden voorzien van passender accommodatie op zo kort mogelijke termijn en dat noodlocaties die ongeschikt zijn voor langer verblijf uiteindelijk niet worden gebruikt voor meer permanent verblijf.

4.8
De directeuren van Dokters van de Wereld en Artsen Zonder Grenzen hebben bij brief van 2 september 2022 aan de staatssecretaris en de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport hun zorgen geuit over de toegang tot en de kwaliteit en continuïteit van medische zorg binnen de asielopvang. In deze brief verzoeken de beide directeuren onder meer de continuïteit van zorg in Ter Apel en in crisisnoodopvanglocaties te waarborgen. Dit verzoek onderbouwen zij als volgt:

"We (voor)zien dat bewoners in de praktijk te lang verblijven op CNO-locaties die daar niet voor bedoeld zijn. Zo verblijft een grote groep mensen in een sporthal bij het COA in Ter Apel, waar het GZA onvoldoende capaciteit heeft om zorg te bieden. Het COA en GZA moeten met hoge urgentie in staat worden gesteld om zorg in de sporthal te verlenen en een medische screening/triage te organiseren voor mensen die verblijven buiten het aanmeldcentrum Ter Apel, om te voorkomen dat er opnieuw humanitaire noodsituaties ontstaan. Tegelijkertijd is er een groot verloop op CNO-locaties waardoor zorgverleners zich gesteld zien voor een toestroom van steeds wisselende nieuwe patiënten. Deze context maakt centrale medische screening en inzage in medische dossiers essentieel om continuïteit en kwaliteit van zorg te waarborgen."

4.9
De Minister voor Volkshuisvesting en Ruimtelijke Ordening en de staatssecretaris hebben bij brief van 7 september 2022 de Commissarissen van de Koning, gedeputeerden, burgemeesters en wethouders en corporatiebestuurders nader geïnformeerd over gemaakte bestuurlijke afspraken en maatregelen, de verdeling van de capaciteitsbehoefte over de provincies volgens een overeengekomen verdeelsleutel, de huisvesting van vergunninghouders voor de tweede helft van 2022 en de afspraak om in die periode te streven naar het huisvesten van meer dan 20.000 vergunninghouders.

4.10
Op 18 oktober 20222 heeft de staatssecretaris antwoord gegeven op Kamervragen over de opvangcrisis. Het antwoord van de staatssecretaris op de vraag, of hij erkent dat de situatie in Ter Apel volstrekt uit de hand is gelopen vanwege de grote aantallen asielzoekers die buiten de poort verblijven en de toenemende onveiligheid, luidt als volgt:

"De situatie op en om het aanmeldcentrum in Ter Apel is al lange tijd zeer schrijnend. Met de afspraken die eind augustus zijn gemaakt proberen wij, in nauwe samenwerking met de verschillende gemeenten en veiligheidsregio's, de situatie beheersbaar te krijgen en de crisis op de lange termijn het hoofd te kunnen bieden. De afgelopen tijd verbleven er dan ook geen grote aantallen asielzoekers buiten de poort. Desondanks blijft de opvangsituatie onverkort kritisch en is het vrijwel elke dag onzeker of elke asielzoeker een dak boven zijn hoofd heeft. De nood is heel hoog."

4.11

In zijn brief van 4 november 20223 aan de Tweede Kamer is de staatssecretaris ingegaan op de actuele situatie in de asielketen. Daarin bericht de staatssecretaris dat de prognose over de te verwachten instroom van asielzoekers voor zowel 2022 als 2023 opnieuw naar boven moet worden bijgesteld. De gevolgen voor medewerkers en organisaties in de migratieketen zijn volgens deze brief fors.

"In mei 2022 is op basis van toen geldende prognoses vastgesteld dat eind 2022 in totaal 51.000 opvangplekken nodig zijn om alle asielzoekers met recht op opvang een opvangplek te bieden. Op dit moment verblijven ongeveer 51.350 mensen met recht op opvang in opvanglocaties van het COA en in crisisnoodopvanglocaties die door gemeenten en veiligheidsregio's worden gecoördineerd. Ongeveer 1.400 mensen verblijven in andersoortige voorzieningen, zoals bij particulieren via de logeerregeling of in commercieel vastgoed via de hotel- en accommodatieregeling.

Op basis van de recent afgegeven prognose en de ontwikkeling van de in-, door- en uitstroom, is 51.000 plekken niet voldoende om in 2022 te voorzien in opvang van alle asielzoekers met een daartoe strekkend recht. COA heeft, op basis van de nieuwe MPP, deze week een nieuw capaciteitsbesluit genomen. Dit is volgens de huidige systematiek en gebeurt net als de MPP twee keer per jaar. Voor 1 januari 2023 is de capaciteitsbehoefte vastgesteld op 61.200 opvangplekken. De 61.200 genoemde opvangplekken voor 1 januari 2023 is nodig als de uitstroom van vergunninghouders in lijn ligt met de formele taakstelling, inclusief achterstand (15.300). Indien er meer vergunninghouders uitstromen conform de bestuurlijke afspraak (20.000) betekent dat ook dat het aantal benodigde opvangplekken lager uitvalt. Het benodigde aantal opvangplekken per 1 januari 2024 zou bij gelijkblijvend beleid en instroom 75.500 zijn. (…)"

4.12

Begin november 2022 heeft de regering het wetsontwerp voor de 'Wet gemeentelijke taak mogelijk maken asielopvangvoorzieningen' (hierna: de Spreidingswet) ter consultatie aangeboden. Dit ontwerp voorziet in een wettelijke taak voor gemeenten om asielopvang mogelijk te maken zodat gemeenten een evenwichtige bijdrage leveren aan asielopvang en het COA niet langer afhankelijk is van vrijwillige medewerking van gemeenten.

5Procedure bij de rechtbank

5.1

VWN heeft de Staat en het COA gedagvaard en gevorderd, samengevat, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

I. de Staat en/of het COA te gebieden om uiterlijk op 1 oktober 2022, althans binnen twee weken na datum van het vonnis dan wel binnen een in goede justitie te bepalen termijn, ervoor zorg te dragen dat iedere asielzoeker en in de asielopvang verblijvende statushouder beschikt over een opvangvoorziening die voldoet aan de minimumnormen van de Opvangrichtlijn en andere toepasselijke Unie- en internationaalrechtelijke normen, hetgeen in ieder geval inhoudt:

a) een slaapkamer per gezin of voor maximaal zes personen van hetzelfde geslacht, bestaande uit vier muren, een plafond, een deur die kan worden afgesloten, een raam dat kan worden geopend en minimaal 4 m² slaapruimte per persoon;

b) huisvesting met een toereikende, adequate en werkende sanitaire infrastructuur, wat in ieder geval inhoudt dat: i) alle asielzoekers toegang moeten hebben tot een douche/bad, een wastafel met warm en koud water en een werkend toilet, ii) per tien asielzoekers ten minste één werkend en afsluitbaar toilet beschikbaar is dat dag en nacht toegankelijk is, iii) per twaalf asielzoekers ten minste één werkend(e) douche (of bad) beschikbaar is met warm en koud water die (dat) minimaal acht uur per dag toegankelijk is en iv) privé- en gemeenschappelijke ruimten worden schoongehouden;

c) dag en nacht toegang tot drinkwater;

d) toegang tot voldoende en geschikt voedsel, hetgeen inhoudt dat: i) volwassenen ten minste driemaal per dag en minderjarigen vijfmaal per dag een maaltijd of tussendoortje ontvangen waaronder ten minste één warme maaltijd en ii) rekening wordt gehouden met de eetvoorkeuren en voedingsvoorschriften van specifieke groepen;

e) verstrekking van een wekelijkse financiële toelage conform de eisen neergelegd in artikel 14 van de Regeling verstrekkingen asielzoekers en andere categorieën vreemdelingen 2005 (hierna: 'Rva 2005');

f) toegang tot voorzieningen voor kinderen ter bescherming van hun welzijn en sociale ontwikkeling, waaronder toegang tot onderwijs en speelvoorzieningen;

g) toegang tot elke vorm van noodzakelijke gezondheidszorg;

II. de Staat en/of het COA te gebieden alle in Nederland verblijvende asielzoekers c.q. vreemdelingen in gelijke gevallen gelijk te behandelen en ervoor zorg te dragen dat zij uiterlijk op 1 oktober 2022 althans binnen twee weken na datum van het vonnis dan wel binnen een in goede justitie te bepalen termijn van dezelfde voorzieningen gebruik kunnen maken, hetgeen onder meer betekent dat de Staat en/of het COA ervoor dienen te zorgen dat leegstaande opvangplekken en overige voorzieningen voor asielzoekers uit Oekraïne uiterlijk op 1 oktober 2022 dan wel binnen een in goede justitie termijn, tevens door overige asielzoekers kunnen worden gebruikt;

III. de Staat en/of het COA per direct dan wel binnen een in goede justitie te bepalen termijn:

a) te verbieden om kwetsbare groepen in de zin van artikel 21 van de Opvangrichtlijn, onder wie zwangere vrouwen, kinderen en getraumatiseerde asielzoekers, te plaatsen in de (crisis-)noodopvang;

b) te gebieden dat in de col voor amv's in Ter Apel maximaal 55 amv's voor maximaal vijf dagen mogen verblijven;

c) te gebieden iedere asielzoeker met het oog op het onder III sub a gevorderde medisch te screenen alvorens een beslissing te nemen over plaatsing in de (crisis-)noodopvang;

IV. althans zodanige voorzieningen te treffen die de voorzieningenrechter geraden acht;

V. een en ander op straffe van verbeurte van een dwangsom en met veroordeling van de Staat en/of het COA in de proces- en nakosten, te vermeerderen met wettelijke rente.

5.2

De voorzieningenrechter heeft de vorderingen gedeeltelijk toegewezen en de Staat en het COA veroordeeld in de kosten. Het vonnis is uitvoerbaar bij voorraad verklaard. Het dictum van het vonnis luidt, voor zover hier van belang, als volgt:

7.1.

veroordeelt de Staat en het COA om de opvangvoorzieningen voor asielzoekers, die op dit moment in noodopvanglocaties en crisisnoodopvanglocaties verblijven, aldus vorm te geven dat:

a. uiterlijk binnen negen maanden na datum van dit vonnis wordt voorzien in huisvesting, bestaande uit een slaapkamer per gezin of voor maximaal zes personen van hetzelfde geslacht, bestaande uit vier muren, een plafond, een deur die kan worden afgesloten, een raam dat kan worden geopend en minimaal 4 m² slaapruimte per persoon;

b. uiterlijk binnen negen maanden na datum van dit vonnis wordt voorzien in huisvesting met een toereikende, adequate en werkende sanitaire infrastructuur, hetgeen minimaal inhoudt i) toegang tot een douche/bad, een wastafel met warm en koud water en een werkend toilet, ii) per tien asielzoekers ten minste één werkend en afsluitbaar toilet dat dag en nacht toegankelijk is, iii) per twaalf asielzoekers ten minste één werkend(e) douche/bad is met warm en koud water die/dat minimaal acht uur per dag toegankelijk is en iv) schoonmaak van gemeenschappelijke ruimten, waarbij een schoonmaakschema mag worden opgesteld;

c. per direct dag en nacht toegang tot drinkwater wordt verschaft;

d. per direct toegang wordt verschaft tot voldoende en geschikt voedsel, hetgeen inhoudt dat i) volwassenen ten minste driemaal per dag en minderjarigen vijfmaal per dag een maaltijd of tussendoortje ontvangen, waaronder ten minste één warme maaltijd en ii) binnen het redelijke rekening wordt gehouden met de eetvoorkeuren en voedingsvoorschriften van specifieke groepen;

e. uiterlijk binnen vier weken na datum van dit vonnis aan asielzoekers in crisisnoodopvanglocaties een wekelijkse financiële toelage conform artikel 14 Rva 2005 wordt verstrekt;

f. uiterlijk binnen vier weken na datum van dit vonnis aan minderjarige kinderen toegang wordt verschaft tot speelvoorzieningen (veilige binnenspeelruimte en een speelruimte in de open lucht, wat in het gebouw of de locatie zelf kan zijn, of in de buurt van het gebouw in een openbare ruimte) en onderwijs, waarbij geldt dat dit moet worden aangeboden aan minderjarige kinderen uiterlijk drie maanden vanaf de datum waarop zij asiel hebben aangevraagd;

g. per direct toegang wordt verschaft tot elke vorm van nodige gezondheidszorg, die ten minste spoedeisende behandelingen en de essentiële behandeling van ziekten en ernstige mentale stoornissen omvat;

7.2.

verbiedt de Staat en het COA per direct om kwetsbare asielzoekers, die volgens de Handreiking niet in crisisnoodopvang [mogen] worden geplaatst, te weten:

- Kinderen onder 1 jaar en hun gezinsleden.

- Alleenstaande Minderjarige Vreemdelingen (AMV's).

- Asielzoekers die direct een medische behandeling nodig hebben of asielzoekers met een complexe zorgvraag.

- Asielzoekers, en hun gezinsleden, bij wie sprake is van een (vermoedelijke) besmetting met het Corona-virus dan wel met een andere A-meldingsplichtige infectieziekte.

- Asielzoekers, en hun gezinsleden, die in afwachting zijn van de uitslag van de test of sprake is van besmetting met het Corona-virus of een andere A-meldingsplichtige infectieziekte.

- Asielzoekers die afhankelijk zijn van thuiszorg, een rolstoel of andere hulpmiddelen.

- Asielzoekers die herhaaldelijk een behandeling (moeten) ondergaan in een ziekenhuis, zoals trombosedienst of dialyse.

- Tbc-patiënten.

- Asielzoekers van wie bekend is dat er sprake is van psychiatrische problematiek.

- Vrouwen in de periode van 6 weken voor de uitgerekende bevallingsdatum.

te plaatsen in crisisnoodopvanglocaties en bepaalt dat de overige niet in de Handreiking vermelde personen, die behoren tot een kwetsbare groep als bedoeld in artikel 21 van de Opvangrichtlijn, uitsluitend in crisisnoodopvanglocaties mogen worden ondergebracht voor zover in die locaties kan worden voorzien in hun specifieke bijzondere opvangbehoefte;

7.3.
verbiedt de Staat en het COA met ingang van vier weken na datum van dit vonnis om kwetsbare asielzoekers in een noodopvanglocatie te plaatsen, tenzij in die locatie in hun specifieke bijzondere opvangbehoefte kan worden voorzien;

7.4.
verbiedt de Staat en het COA met ingang van twee weken na datum van dit vonnis om i) een amv langer dan vijf dagen te laten verblijven in de col voor amv's in Ter Apel en ii) meer dan 55 amv's gelijktijdig in de col voor amv's in Ter Apel te laten verblijven;

7.5.
veroordeelt de Staat en het COA om binnen twee weken na datum van dit vonnis extra opvang voor amv's, onder wie uitdrukkelijk begrepen de amv's die thans verblijven in Ter Apel, te realiseren, die voldoet aan de daaraan volgens de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd en de Inspectie Justitie en Veiligheid te stellen eisen;

7.6.
veroordeelt de Staat en het COA met ingang van twee weken na datum van dit vonnis asielzoekers medisch te screenen voordat tot plaatsing in een crisisnoodopvanglocatie wordt overgegaan;

7.7.
veroordeelt de Staat en het COA per direct iedere vreemdeling die zich bij het AC in Ter Apel of bij enig ander AC in Nederland meldt om zich te laten registreren als asielzoeker, te voorzien van een veilige overdekte slaapplaats, voedsel, water en toegang tot hygiënisch sanitair.

5.3

De overwegingen die de voorzieningenrechter tot deze uitspraak hebben geleid komen hierna aan de orde bij de bespreking van de grieven.

6Vorderingen in hoger beroep

6.1

De Staat en het COA zijn in hoger beroep gekomen. Zij hebben (in principaal hoger beroep) verschillende grieven tegen het vonnis aangevoerd en vorderen dat het hof de vorderingen van VWN alsnog zal afwijzen.

6.2

Ook VWN heeft (in het incidenteel hoger beroep) grieven aangevoerd tegen het vonnis en overigens haar vorderingen gehandhaafd.

7. **Beoordeling in hoger beroep**

7.1

.1 Het hof zal de grieven in het principaal en het incidenteel appel (zoveel mogelijk gezamenlijk) thematisch bespreken aan de hand van de onderwerpen die partijen met hun grieven in hoger beroep aan de orde hebben gesteld. Het gaat om de volgende geschilpunten:

(1) is VWN ontvankelijk in haar vorderingen;

(2) welke algemene normen gelden in de noodopvang, de crisisnoodopvang en de opvang bij een aanmeldcentrum met betrekking tot de opvang van asielzoekers;

(3) voldoet de door de Staat en het COA ter beschikking gestelde opvang in de noodopvang en de crisisnoodopvang aan de daarvoor geldende normen;

(4) mogen (bepaalde) kwetsbare personen in de (crisis)noodopvang worden geplaatst;

(5) hoeveel amv's mogen in het AC Ter Apel tegelijkertijd verblijven en voor hoelang;

(6) moeten asielzoekers die zich aanmelden in Ter Apel eerst medisch worden gescreend voordat zij naar een opvanglocatie mogen worden doorgeplaatst;

(7) is de Staat verplicht iedere vreemdeling die zich bij een aanmeldcentrum meldt te voorzien van een veilige overdekte slaapplaats, voedsel, water en toegang tot hygiënisch sanitair;

(8) kan de Staat aan de veroordelingen voldoen;

(9) moet de Staat asielzoekers uit andere landen op dezelfde wijze behandelen als vluchtelingen uit Oekraïne;

(10) is het door de voorzieningenrechter uitgesproken verbod onder 7.1 terecht beperkt tot asielzoekers die op 6 oktober 2022 in de noodopvang of de crisisnoodopvang verbleven;

(11) moeten de tot de Staat en het COA gerichte bevelen en verboden worden versterkt met een dwangsom.

7.2

Het hof zal deze geschilpunten hierna afzonderlijk bespreken. Daarbij zullen de Staat en COA kortheidshalve ook als 'de Staat' worden aangeduid, tenzij de context meebrengt dat tussen de Staat en het COA onderscheid moet worden gemaakt.

7.3

Noodopvang en crisisnoodopvang zullen tezamen ook wel als '(crisis)noodopvang' worden aangeduid.

(1) de ontvankelijkheid van VWN

a. standpunten partijen en oordeel voorzieningenrechter

8.1

De Staat is van mening dat VWN niet-ontvankelijk is in haar vorderingen. VWN voert deze procedure als belangenorganisatie die opkomt voor de belangen van asielzoekers en statushouders die in onrechtmatige omstandigheden (zullen) worden opgevangen.4 Volgens de Staat kan VWN een dergelijke, op art. 3:305a BW gebaseerde, rechtsvordering niet instellen omdat (i) voor iedere asielzoeker en statushouder die ontevreden is over zijn opvang een met voldoende waarborgen omklede rechtsgang bij de bestuursrechter openstaat en (ii) de bij de vordering van VWN betrokken belangen zich niet voor bundeling lenen. De voorzieningenrechter heeft het betoog van de Staat niet gevolgd. Zij oordeelde dat in de gegeven omstandigheden (kort gezegd: overbelasting van het asielsysteem en leefomstandigheden in de (crisis)noodopvanglocaties) niet van asielzoekers in die locaties of in het AC Ter Apel kan worden gevergd dat zij individueel de bestuursrechtelijke rechtsgang doorlopen.

8.2

In hoger beroep handhaaft de Staat zijn standpunt. De Staat is van mening dat de overbelasting van de asielketen geen invloed heeft op de taakverdeling tussen de bestuursrechter en de civiele rechter. Weliswaar heeft het vragen om betere opvang onder de huidige omstandigheden (kort gezegd: overbelasting van het systeem) weinig zin, maar dat is voor het civiele geding niet anders. VWN komt bovendien met een breed palet aan vorderingen op voor een grote groep personen (amv's, asielzoekers en statushouders), zowel voor hen die in Ter Apel verblijven als voor hen die zich in de (crisis)noodopvang bevinden. De diversiteit van deze groep, de vorderingen en de daarvoor aangevoerde argumenten betekent dat de belangen van degenen voor wie VWN opkomt zich niet voor bundeling lenen.

b. oordeel hof

8.3

Het hof is van oordeel dat de belangen van de personen voor wie VWN in dit geding opkomt zich voor bundeling lenen. Het is juist dat VWN opkomt voor personen die niet steeds in (precies) dezelfde situatie verkeren, die niet steeds dezelfde belangen hebben en voor wie verschillende vorderingen met verschillende argumenten worden aangevoerd. De vraag of de belangen waarvoor VWN opkomt zich lenen voor bundeling moet echter niet worden beantwoord voor alle vorderingen van VWN tezamen, maar per deelvordering en per deelgroep waarop de desbetreffende (deel)vordering betrekking heeft. VWN heeft in dit geding verschillende vorderingen voor (deels) verschillende (deelgroepen van) belanghebbenden gecombineerd en steeds per vordering duidelijk gemaakt voor welke groep asielzoekers of statushouders zij daarmee opkomt en met welke argumenten. Overigens vormen de personen voor wiens belangen VWN opkomt (asielzoekers en statushouders) een voldoende homogene en van andere personen te onderscheiden groep, alleen de omstandigheden waaronder zij worden opgevangen kunnen verschillen. Het gaat bovendien steeds om vorderingen die erop gericht zijn de omstandigheden waaronder alle tot deze

verschillende (deel)groepen behorende personen worden opgevangen structureel te verbeteren. Omdat het bij de vorderingen van VWN steeds gaat om tot specifieke deelgroepen behorende personen die in dezelfde omstandigheden verkeren lenen de belangen van de tot deze deelgroepen behorende personen zich wel degelijk voor bundeling. Omdat het telkens gaat om groepen van personen die in dezelfde omstandigheden verkeren of kunnen komen te verkeren is het efficiënter dat over deze vorderingen in een collectieve actie wordt geoordeeld. Ook het feit dat de samenstelling van deze groepen voortdurend wisselt, bijvoorbeeld als asielzoekers die in de (crisis)noodopvang verblijven naar een azc worden overgeplaatst, maakt dat het efficiënter is als over de hier aan de orde zijnde geschilpunten niet wordt geoordeeld in door individuele asielzoekers aanhangig te maken procedures maar door middel van een collectieve actie.

8.4

Ook het beroep van de Staat op het openstaan van een met voldoende waarborgen omklede rechtsgang bij de bestuursrechter faalt. Zoals hiervoor is overwogen zijn de vorderingen van VWN er in wezen op gericht dat de Staat voldoende adequate opvangplekken voor (huidige en toekomstige) asielzoekers creëert dan wel structureel verbetert.5 Dat een daarop betrekking hebbende rechtsgang bij de bestuursrechter tot het door VWN beoogde structurele resultaat zou kunnen leiden heeft de Staat niet gesteld en dat is ook niet aannemelijk. Een vordering bij de burgerlijke rechter gericht op het structureel verbeteren of creëren van dergelijke voorzieningen doet dan ook geen afbreuk aan de verdeling van rechtsmacht tussen bestuursrechter en civiele rechter, omdat een dergelijk resultaat in een bestuursrechtelijke rechtsgang niet op effectieve wijze kan worden bereikt.

8.5

Daar komt het volgende bij. Een belangenorganisatie is ontvankelijk bij de burgerlijke rechter voor zover zij daarbij opkomt voor de belangen van personen die geen rechtsingang hebben bij de bestuursrechter.6 Voor de beantwoording van de vraag of een persoon (in dit geval een asielzoeker of statushouder) toegang heeft tot de bestuursrechter moet niet alleen worden beoordeeld of de mogelijkheid daartoe in theorie (op papier) bestaat, maar ook of die mogelijkheid in de praktijk beschikbaar en effectief is. Dat is in overeenstemming met de eisen van art. 47 Handvest EU, waarin is bepaald dat eenieder wiens door het recht van de Unie gewaarborgde rechten en vrijheden zijn geschonden, recht heeft op een doeltreffende voorziening in rechte. Het recht op een aan deze eisen beantwoordende rechtsgang bestaat indien verdedigbaar is dat er een schending van het Unierecht plaatsvindt. De fundamentele stelling van VWN, dat de Staat de verplichtingen uit de Opvangrichtlijn niet nakomt, is zonder meer verdedigbaar. Dit blijkt afdoende uit de overige onderdelen van dit arrest. Een dergelijke effectieve rechtsgang bij de bestuursrechter staat nu niet voor asielzoekers in Nederland open. De Staat heeft in appel onvoldoende weersproken dat het onder de huidige opvangomstandigheden niet realistisch om te verwachten dat individuele asielzoekers zich tot de bestuursrechter zullen wenden. De Staat heeft immers niet (voldoende gemotiveerd) bestreden dat (i) het Nederlandse asielstelsel op dit moment in al zijn facetten overbelast is, zodat asielzoekers lang(er) moeten wachten op toewijzing van een advocaat of voogd7, (ii) asielzoekers pas op het moment dat zij al enige tijd verblijven in een noodopvang- of crisisnoodopvanglocatie bekend raken met hun rechten en (iii) door de gebrekkige opvang de

geestestoestand van asielzoekers aan het bewandelen van het bestuursrechtelijk traject in de weg staat. Ook valt moeilijk in te zien hoe asielzoekers die, zoals betrekkelijk recent is voorgekomen, buiten moeten slapen of in de wachtkamer van het AC in Ter Apel moeten overnachten, feitelijk in staat zijn gebruik te maken van de rechtsgang naar de bestuursrechter, mede in aanmerking nemend dat het buiten of in de wachtkamer overnachten veelal alweer afgelopen zal zijn voordat een rechtsgang bij de bestuursrechter van een individuele asielzoeker effect sorteert. Juist door middel van een collectieve actie kan VWN bereiken dat hieraan voor alle asielzoekers (inclusief toekomstige) een eind wordt gemaakt of dat in ieder geval over de bestaande situatie een oordeel van de rechter wordt verkregen. De Staat heeft bovendien ook in hoger beroep niet één geval genoemd van een asielzoeker die gebruik heeft gemaakt van de door de Staat bedoelde procedure bij de bestuursrechter om de omstandigheden rond de opvang aan de orde te stellen. Dit is een sterke aanwijzing dat een dergelijke rechtsgang in de praktijk niet beschikbaar is.8

8.6

De conclusie luidt dat VWN ontvankelijk is in haar vorderingen en dat grief I faalt.

(2) (i) de normen voor de opvang van asielzoekers in de Opvangrichtlijn; (ii) art. 18 lid 9 aanhef en onder b Opvangrichtlijn; (iii) de betekenis van het EASO-richtsnoer.

9.1

Partijen verschillen van mening over enkele algemene aspecten van uitleg van de Opvangrichtlijn. Deze zal het hof hier eerst behandelen. Het gaat om de vraag of de Opvangrichtlijn een 'minimum-norm' voor de opvang van asielzoekers bevat en zo ja, welke, de betekenis van het EASO-richtsnoer en de vraag of de Staat een beroep kan doen op de uitzondering van art. 18 lid 9 Opvangrichtlijn.

(i) de normen voor de opvang van asielzoekers in de Opvangrichtlijn

a. oordeel voorzieningenrechter en standpunten partijen

9.2

De voorzieningenrechter heeft geoordeeld dat het door de EASO opgestelde Richtsnoer (hierna ook: het Richtsnoer), waarin normen zijn neergelegd voor de opvang van asielzoekers (hierna ook: de EASO-normen) de weerslag is van breed gedragen inzichten in de wetenschap en internationaal aanvaarde standaarden. Het niet voldoen aan de EASO-normen levert in beginsel onrechtmatig handelen van de Staat op, aldus de voorzieningenrechter. Afwijking van de in het Richtsnoer opgenomen normen is slechts toegestaan voor een zo kort mogelijke redelijke termijn, hetgeen naar het oordeel van de voorzieningenrechter voortvloeit uit het zwaarwegende belang van alle asielzoekers bij een menswaardige opvang. Dit is voorts in lijn met art. 18 lid 9 Opvangrichtlijn, dat bepaalt dat het vaststellen van andere regels inzake materiële voorzieningen – waarvan volgens de voorzieningenrechter overigens geen sprake is – slechts is toegestaan voor een zo kort mogelijke redelijke termijn. De voorzieningenrechter is van oordeel dat de vordering onder I, voor zover deze strekt tot het in overeenstemming brengen van de opvangvoorzieningen met de EASO-normen, in beginsel toewijsbaar is, zij het dat per subvordering moet worden bekeken welke termijn aan de Staat zal worden gegeven om daaraan te voldoen.

9.3

De Staat stelt zich op het standpunt dat de (werkelijke) minimumnorm van de Opvangrichtlijn inhoudt dat de lidstaten de menselijke waardigheid van asielzoekers moeten waarborgen. Dit blijkt volgens de Staat uit de rechtspraak van het HvJEU9. De Staat betoogt voorts dat het onjuist is dat de voorzieningenrechter overweegt dat hij aan de in het Richtsnoer neergelegde normen kan worden gehouden en dat het niet voldoen aan deze normen in beginsel onrechtmatig handelen van de Staat oplevert. Het Richtsnoer is juridisch niet bindend want het is geen regelgeving maar slechts een hulpmiddel voor de lidstaten. Verder is de Staat van mening dat thans evident sprake is van een situatie als bedoeld in art. 18 lid 9 aanhef en onder b Opvangrichtlijn, omdat de capaciteit van de reguliere locaties van het COA onvoldoende is om iedereen die daarop aanspraak heeft opvang te bieden. Op grond van deze bepaling mag de Staat tijdelijk van de normale regels inzake opvang afwijken. VWN handhaaft haar standpunt en sluit zich aan bij het oordeel van de voorzieningenrechter.

b. oordeel hof

9.4

De hoofdregel van de Opvangrichtlijn is neergelegd in art. 17 lid 2 en houdt in dat de lidstaten ervoor zorgen dat de materiële opvangvoorzieningen voor asielzoekers een levensstandaard bieden die hun bestaansmiddelen garandeert en hun fysieke en geestelijke gezondheid beschermt. Deze norm is op bepaalde onderdelen nader uitgewerkt in art. 18 Opvangrichtlijn, waarin onder meer is bepaald dat opvangcentra een toereikend huisvestingsniveau moeten bieden (art. 18 lid 1 onder b), dat asielzoekers daarin bescherming van hun gezinsleven moeten genieten (art. 18 lid 2 onder a), dat de lidstaten in opvangcentra rekening moeten houden met gender- en leeftijdsspecifieke problemen en met de situatie van kwetsbare personen (art. 18 lid 3) en dat de lidstaten in dergelijke opvangcentra passende maatregelen nemen om geweldpleging en gendergerelateerd geweld, met inbegrip van aanranding en seksuele intimidatie, te voorkomen (art. 18 lid 4). Verder zijn in de Opvangrichtlijn nadere bepalingen opgenomen over gezondheidszorg (art. 19) en over de verplichtingen jegens kwetsbare personen (artt. 21-25). Dit zijn dus de normen waaraan de Staat moet voldoen indien hij asielzoekers in opvangcentra huisvest.

9.5

Niet juist is het standpunt van de Staat dat de enige (minimum)norm waaraan de opvang moet voldoen de eerbiediging van de menselijke waardigheid is. Deze norm ontleent de Staat kennelijk aan art. 20 lid 5 Opvangrichtlijn, waarin is bepaald dat ook indien een lidstaat de materiële opvangvoorzieningen beperkt of intrekt (bijvoorbeeld indien een asielzoeker zich niet aan zijn verplichtingen houdt), deze lidstaat ervoor zorgt dat de desbetreffende asielzoeker te allen tijde toegang heeft tot medische hulp en een waardige levensstandaard geniet. Op die situatie had het door de Staat aangehaalde arrest van het HvJEU inzake Haqbin10 betrekking, waarin het HvJEU overwoog dat, mede gelet op art. 1 Handvest, deze maatstaf inhoudt dat de menselijke waardigheid van de betrokkene wordt geëerbiedigd zodat hij niet in een toestand van zeer verregaande materiële behoeftigheid terechtkomt (rov. 46). Deze maatstaf heeft evenwel betrekking op de uitzonderingssituatie van art. 20 Opvangrichtlijn, op grond waarvan in bepaalde gevallen de opvangvoorzieningen kunnen worden beperkt of ingetrokken. Dit is niet de maatstaf waaraan de opvang dient te voldoen die als regel moet worden geboden aan asielzoekers voor wie

niet maatregel van art. 20 Opvangrichtlijn is getroffen. Die maatstaf is, zoals hiervoor vastgesteld, neergelegd in art. 17 lid 2 en art. 18 Opvangrichtlijn.

9.6

VWN heeft zich behalve op de Opvangrichtlijn ook beroepen op normen uit diverse internationale verdragen, zoals het EVRM, het EU Handvest en het Internationale Verdrag voor de Rechten van het Kind (IVRK). Ook heeft VWN een beroep gedaan op de maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm. Het hof hoeft deze normen niet afzonderlijk te bespreken, aangezien niet blijkt – en VWN ook niet onderbouwt – dat toetsing aan deze normen tot een ander resultaat leidt dan toetsing aan de Opvangrichtlijn en de Rva 2005. Dit is alleen anders voor het beroep van VWN op ongelijke behandeling ten opzichte van vluchtelingen uit Oekraïne in het incidenteel appel, dat het hof afzonderlijk zal bespreken.

(ii) art. 18 lid 9 aanhef en onder b Opvangrichtlijn

a. standpunt van de Staat

9.7

De Staat voert verder aan dat thans evident sprake is van een situatie als bedoeld in art. 18 lid 9 aanhef en onder b Opvangrichtlijn, omdat de capaciteit van de reguliere locaties van het COA onvoldoende is om iedereen die daarop aanspraak heeft op te vangen. Op grond van deze bepaling meent de Staat dat tijdelijk van de normale regels inzake opvang mag worden afgeweken. Art. 18 lid 9 Opvangrichtlijn luidt, voor zover hier van belang, als volgt:

9. In naar behoren gemotiveerde gevallen mogen de lidstaten bij wijze van uitzondering andere dan de in dit artikel genoemde regels inzake materiële opvangvoorzieningen vaststellen voor een zo kort mogelijke redelijke termijn, indien:

a) (….)

b) de gewoonlijk beschikbare huisvestingscapaciteit tijdelijk uitgeput is.

Deze afwijkende voorzieningen moeten in elk geval de basisbehoeften dekken.

b. oordeel hof

9.8

Het hof is, met VWN, van oordeel dat deze uitzondering in dit geval niet van toepassing is. Anders dan de Staat aanvoert is thans geen sprake van de situatie dat ‘de gewoonlijk beschikbare huisvestingscapaciteit tijdelijk uitgeput is’. Niet in geschil is immers dat de huidige problemen in de opvang van asielzoekers – in ieder geval mede11 - het gevolg zijn van het feit dat de Staat bestaande opvangvoorzieningen vanaf 2016 structureel heeft afgebouwd12. Ook het Advies van de Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken en de Raad voor het Openbaar bestuur stellen voorop dat ‘de bijna continue crisis in de opvang van asielzoekers’ een crisis is die het Rijk zelf creëert en in stand houdt13. Art. 18 lid 9 Opvangrichtlijn is niet bedoeld om lidstaten in staat te stellen (tijdelijk) af te wijken van de in art. 18 aan opvang gestelde normen door bestaande opvang bewust structureel af te bouwen. Dit betekent ook dat in redelijkheid niet kan worden volgehouden dat de uitputting ‘tijdelijk’ is. De afbouw van opvangcapaciteit is immers al jaren geleden in gang gezet. Ook heeft de Staat niet ‘andere dan de in art. 18 genoemde regels inzake materiële opvangvoorzieningen’ vastgesteld, zoals de voorzieningenrechter terecht (en in hoger beroep

onbestreden) heeft overwogen (rov. 6.19). De regelgeving voor asielzoekers is niet (voor een zo kort mogelijke redelijke termijn) aangepast, de Staat komt – zoals hierna zal blijken – de bestaande regels eenvoudigweg niet na. De Staat kan dus geen beroep doen op art. 18 lid 9 Opvangrichtlijn. Daarbij merkt het hof ten overvloede nog op dat art. 18 lid 9 Richtlijn alleen afwijking van de in art. 18 genoemde regels toestaat en niet van de overige bepalingen van de Opvangrichtlijn, zoals art. 17 lid 2. Overigens heeft de voorzieningenrechter, anders dan VWN in grief 2 in incidenteel appel veronderstelt, niet overwogen dat de Staat wel een beroep op art. 18 lid 9 Opvangrichtlijn kan doen. Uit rov. 6.19 van het vonnis blijkt het tegendeel.

(iii) de betekenis van het EASO-richtsnoer.

9.9

De Staat voert echter wel terecht aan dat de in het Richtsnoer van de EASO neergelegde normen geen de Staat bindende regels zijn en dat de Staat dus niet kan worden veroordeeld de opvangvoorzieningen voor asielzoekers overeenkomstig die normen in te richten.

9.10

Aan het Richtsnoer zelf kan het volgende over zijn totstandkoming en strekking worden ontleend14. Het Richtsnoer is opgesteld door een werkgroep bestaande uit deskundigen van de EU-lidstaten en vertegenwoordigers van andere relevante belanghebbenden op het gebied van de opvang en grondrechten, waaronder de Europese Commissie en het Bureau van de Hoge Commissaris van de Verenigde naties voor Vluchtelingen (UNHCR). Verder zijn voorafgaand aan de voltooiing van het Richtsnoer ook de leden van het adviesforum van het EASO geraadpleegd, alsook het EASO-netwerk van opvangautoriteiten. De algemene doelstelling van het Richtsnoer is enerzijds het ondersteunen van de lidstaten bij het uitvoeren van de kernbepalingen van de Opvangrichtlijn en anderzijds het garanderen van een toereikende levensstandaard voor alle asielzoekers. De normen in het Richtsnoer vormen een afspiegeling van reeds bestaande praktijken in de lidstaten. Het is niet de opzet van het Richtsnoer om een model voor het perfecte opvangsysteem te creëren, maar om belanghebbenden een verzameling van overeengekomen normen, indicatoren en goede praktijken aan te bieden die in alle lidstaten kunnen worden toegepast en gerealiseerd. Het Richtsnoer moet worden gezien als een aanmoediging om op zijn minst de hierin vermelde ‘benchmarks’ te halen.

9.11

Tegen deze achtergrond lijdt het geen twijfel dat de normen van het Richtsnoer gezaghebbend zijn en een belangrijke (ondersteunende) rol kunnen spelen bij de uitleg van de vraag hoe de in art. 17 lid 2 en art. 18 Opvangrichtlijn aan de opvang gestelde eisen in individuele gevallen moeten worden geïnterpreteerd en in de praktijk gebracht. Dat neemt niet weg dat deze normen op zichzelf de lidstaten niet binden en dat er dientengevolge geen grond is om, zoals de voorzieningenrechter blijkens rov. 6.20 van haar vonnis voor ogen heeft gestaan, de Staat te gebieden de opvangvoorzieningen voor alle asielzoekers in overeenstemming te brengen met de letter van de EASO-normen. Het is immers niet zo dat in algemene zin kan worden gezegd dat opvangvoorzieningen voor asielzoekers niet meer aan de norm van art. 17 lid 2 Opvangrichtlijn voldoen indien die opvang niet in alle gevallen en opzichten tot in detail aan deze EASO-normen beantwoordt. De redenering van de voorzieningenrechter kan dus in zoverre niet worden gevolgd.

Daarmee is echter nog niet de vraag beantwoord of de opvangvoorzieningen aan de normen van de Opvangrichtlijn beantwoorden. Dat zal het hof hierna onderzoeken.

(3) voldoet de door de Staat en het COA ter beschikking gestelde opvang in de noodopvang en de crisisnoodopvang aan de daarvoor geldende normen?

10.1

De vordering van VWN onder I houdt in dat de Staat (en het COA) worden veroordeeld ervoor zorg te dragen dat iedere asielzoeker en in de asielopvang verblijvende statushouder beschikt over een opvangvoorziening die voldoet aan de minimumnormen van de Opvangrichtlijn en andere toepasselijke Unie- en internationaalrechtelijke normen. Aan deze vordering legt VWN ten grondslag dat de noodopvang en de crisisnoodopvang niet aan de daarvoor geldende eisen voldoen. De reguliere opvang in asielzoekerscentra (azc's) voldoet volgens VWN wel aan de geldende normen. Het hof kan de beoordeling van deze vordering dan ook vooralsnog beperken tot de opvang in de noodopvang en de crisisnoodopvang. Weliswaar is VWN van mening dat ook de opvang in het AC Ter Apel niet aan de toepasselijke normen voldoet, maar de voorzieningenrechter heeft de daarop betrekking hebbende vordering ingelezen in de vordering onder IV en daaraan een afzonderlijke overweging gewijd (6.36). Het hof zal dus de opvang in het AC Ter Apel hierna apart bespreken.

10.2

Op de opvang van asielzoekers in de (crisis)noodopvang zijn de volgende, al dan niet bindende, normen van toepassing. Van toepassing is allereerst art. 17 lid 2 Opvangrichtlijn, dat betrekking heeft op alle vormen van opvang. Art. 17 lid 2 schrijft voor dat de materiële opvangvoorzieningen asielzoekers een levensstandaard bieden die hun bestaansmiddelen garandeert en hun fysieke en geestelijke gezondheid beschermt. Die norm is op onderdelen nader uitgewerkt in art. 18 Opvangrichtlijn en, specifiek voor kwetsbare personen, in de artikelen 21 tot en met 25. Daarnaast is van toepassing art. 9 Rva 2005, aangevuld door art. 18a tot en met 18c van de Rva 2005 voor kwetsbare personen als bedoeld in art. 21 Opvangrichtlijn. Door middel van de Rva 2005 is de Opvangrichtlijn in Nederlandse regelgeving geïmplementeerd. Art. 9 lid 1 onder a Rva 2005 schrijft onder meer voor dat opvangvoorzieningen een toereikend huisvestingsniveau moeten bieden.

10.3

Op de opvang van asielzoekers in de (crisis)noodopvang zijn daarnaast de volgende niet bindende normen van toepassing. In de eerste plaats de hiervoor genoemde EASO-normen uit het Richtsnoer, waarmee invulling is beoogd te geven aan de normen van de Opvangrichtlijn. Het COA hanteert daarnaast het Ruimtelijk Functioneel Programma van Eisen15. Dit Ruimtelijk Functioneel Programma van Eisen geeft echter een beschrijving van de ideale situatie van een asielzoekerscentrum en de overige opvangmodaliteiten. (Crisis)noodopvanglocaties worden hierin niet expliciet behandeld. Voor Noodopvanglocaties hanteert het COA het Programma van Eisen Noodopvang16. Dit Programma van Eisen Noodopvang geeft invulling aan de minimale functionele-, ruimtelijke- en technische eisen aan de huisvesting in de noodopvang. Het gaat blijkens dit document om 'minimum eisen'. Ten slotte is ten behoeve van de crisisnoodopvang de Handreiking crisisnoodopvang opgesteld17. De Handreiking biedt handvatten die de gemeenten die crisisnoodopvang bieden kunnen ondersteunen bij organisatie en uitvoering van crisisnoodopvang.

Het is blijkens de tekst van de Handreiking geen ‘draaiboek’ dat dwingend voorschrijft hoe een gemeente de crisisnoodopvang moet inrichten.

10.4

Het hof zal thans aan de hand van de afzonderlijke onderdelen van de vordering van VWN nagaan of de opvang in de hiervoor genoemde locaties (noodopvang, crisisnoodopvang) voldoet aan de toepasselijke eisen. Hiervoor heeft het hof geoordeeld dat de Staat niet kan worden verplicht de EASO-normen na te komen. Dat betekent niet dat daarmee ook gegeven is dat de (crisis)noodopvang aan de eisen van de Opvangrichtlijn en de Rva 2005 voldoet. VWN heeft haar vorderingen niet beperkt tot de EASO-normen, haar vordering onder I strekt er in de kern immers toe dat de Staat (en het COA) worden veroordeeld ervoor zorg te dragen dat iedere asielzoeker en in de (crisis)noodopvang verblijvende statushouder beschikken over een opvangvoorziening die voldoet aan de minimumnormen van de Opvangrichtlijn en andere toepasselijke Unie- en internationaalrechtelijke normen. Volgens VWN moet die opvang in ieder geval de volgende voorzieningen inhouden:

a) een slaapkamer per gezin of voor maximaal zes personen van hetzelfde geslacht, bestaande uit vier muren, een plafond, een deur die kan worden afgesloten, een raam dat kan worden geopend en minimaal 4 m² slaapruimte per persoon;

b) huisvesting met een toereikende, adequate en werkende sanitaire infrastructuur, wat in ieder geval inhoudt dat: i) alle asielzoekers toegang moeten hebben tot een douche/bad, een wastafel met warm en koud water en een werkend toilet, ii) per tien asielzoekers er ten minste één werkend en afsluitbaar toilet beschikbaar is dat dag en nacht toegankelijk is, iii) per twaalf asielzoekers er ten minste één werkend(e) douche (of bad) beschikbaar is met warm en koud water die (dat) minimaal acht uur per dag toegankelijk is en iv) privé- en gemeenschappelijke ruimten worden schoongehouden;

c) dag en nacht toegang tot drinkwater;

d) toegang tot voldoende en geschikt voedsel, hetgeen inhoudt dat: i) volwassenen ten minste driemaal per dag en minderjarigen vijfmaal per dag een maaltijd of tussendoortje ontvangen waaronder ten minste één warme maaltijd en ii) rekening wordt gehouden met de eetvoorkeuren en voedingsvoorschriften van specifieke groepen;

e) verstrekking van een wekelijkse financiële toelage conform de eisen neergelegd in artikel 14 Rva 2005);

f) toegang tot voorzieningen voor kinderen ter bescherming van hun welzijn en sociale ontwikkeling, waaronder toegang tot onderwijs en speelvoorzieningen;

g) toegang tot elke vorm van noodzakelijke gezondheidszorg.

Het hof zal per categorie voorziening nagaan in hoeverre de in de hiervoor bedoelde locaties geboden opvang voldoet aan de geldende normen.

Slaapgelegenheid (a) en sanitaire voorzieningen (b)

10.5

De vorderingen onder (a) (slaapgelegenheid) en (b) (sanitaire voorzieningen) zijn rechtstreeks gebaseerd op de EASO-normen. Dat de opvang daaraan niet in alle opzichten voldoet is op zichzelf niet onrechtmatig. Dit neemt niet weg dat, mede gelet op de normen die vervat zijn in het EASO-Richtsnoer, naar voorlopig oordeel voldoende aannemelijk is dat de noodopvang, de crisisnoodopvang en de opvang in meer dan incidentele gevallen niet voldoen aan de eisen die de Opvangrichtlijn en de Rva 2005 stellen aan de opvang waar het betreft slaapgelegenheid en sanitaire voorzieningen. Dit blijkt voldoende uit onder meer de volgende selectie van stellingen en producties, die door de Staat niet (voldoende gemotiveerd) zijn betwist:

(i) in de (crisis)noodopvang is geen sprake van rust, ook niet ’s nachts, de bewoners moeten kamers/units met onbekende bewoners delen, doelgroepen wonen door elkaar en er zijn geen afsluitbare ruimtes; geslapen wordt in tenten en in bijvoorbeeld een sporthal;18

(ii) in de noodopvang in Leeuwarden is volgens de Inspecties sprake van een schrijnende situatie; deze noodopvanglocatie is een massale hal op een bedrijventerrein, waar kamers zijn gerealiseerd door middel van wandjes zonder plafond en deuren; in de hal is geen daglicht, sanitaire voorzieningen zijn gedeeld en bewoners hebben geen privacy; kinderen slapen slecht door alle onrust waardoor zij op school weinig concentratie hebben; volgens de medewerkers ter plaatse is de locatie ongeschikt voor kinderen wanneer ze daar lang moeten verblijven;19

(iii) over de noodopvang in Goes: bewoners hebben totaal geen privacy, mannen slapen in stapelbedden, eigenlijk hangmatten die normaal gebruikt worden voor een festivalweekend, in de hal komt geen zonlicht binnen; per 24 bewoners is er één toilet en er zijn in totaal vier kraantjes met koud water om af te wassen;20

(iv) rapport IGJ juni 2022 over diverse noodopvanglocaties: ‘op [sommige] andere locaties zag de inspectie vluchtelingen die al maandenlang, vrijwel zonder privacy, met voortdurende geluidsoverlast in grote groepen bijeen leven’;21

(v) over de noodopvang Zeist (Kampweg): de bewoners slapen in met schotten afgezette ruimtes met stapelbedden voor maximaal zes mensen; de ingang van deze slaapruimtes is alleen af te sluiten met een gordijn; slaapruimtes hebben geen plafond, waardoor er ’s nachts veel geluidsoverlast is; er is geen privacy; de douches zijn niet schoon;22

(vi) brief Werkgroep Kind in azc van 13 oktober 2022: de situatie voor kinderen, met name in de noodopvang en de crisisnoodopvang, is nog niet verbeterd;23

(vii) quickscan (crisis)noodopvang VWN oktober 2022: in grootschalige noodopvanglocaties verblijven mensen in units zonder plafond en met slechts een gordijn als deur; in sporthallen met stretchers hebben mensen helemaal geen privacy; mannen en vrouwen moeten bij elkaar in één ruimte slapen; op verschillende locaties schermen bewoners hun (stapel)bedden uit nood provisorisch af met lakens of dekentjes; bij sommige crisisnoodopvanglocaties zijn de sanitaire voorzieningen apart buiten geplaatst, waardoor iedereen ook bij regen en kou naar buiten moet, ook ’s nachts en met een of meer kinderen; kwetsbare personen verblijven in de crisisnoodopvang, zoals hoogzwangere vrouwen en personen met medische problemen;24

(viii) UNICEF 31 oktober 2022: een veilige plek om te wonen, slapen en eten, naar school kunnen gaan, zorg krijgen, hulp bij psychische problemen zijn basisbehoeften voor alle kinderen om zich te kunnen ontwikkelen; in zowel de crisisnoodopvang als de noodopvang is dit niet gegarandeerd.25

Dat de situatie in de (crisis)noodopvang inmiddels wezenlijk is verbeterd ten opzichte van de tijdstippen waarop de bovengenoemde bevindingen tot stand kwamen blijkt niet.26 Hieruit blijkt afdoende dat de huidige noodopvang en crisisnoodopvang meer dan incidenteel niet de fysieke en geestelijke gezondheid van daarin verblijvende asielzoekers garanderen en dat dit in het bijzonder geldt voor de kwetsbare personen bedoeld in art. 21 lid 1 Opvangrichtlijn, zoals kinderen. De Opvangrichtlijn en de Rva 2005 schrijven immers voor dat in de bijzondere opvangbehoeften van kwetsbare personen wordt voorzien (art. 22 lid 1 Opvangrichtlijn, art. 18a lid 2 Rva 2005).

(c) drinkwater en (d) voedsel

a. standpunten partijen en oordeel voorzieningenrechter

10.6

VWN heeft aangevoerd dat niet is voldaan aan EASO-norm 22, die inhoudt dat asielzoekers dag en nacht toegang hebben tot drinkwater. VWN stelt verder dat niet wordt voldaan aan EASO-norm 21, inhoudend dat asielzoekers toegang hebben tot voldoende en geschikt voedsel. Volgens VWN wordt hieraan niet voldaan omdat (i) asielzoekers in de (crisis)noodopvanglocaties niet zelf eten kunnen koken, (ii) zij eten krijgen via een cateraar of magnetronmaaltijden, (iii) op de meeste locaties asielzoekers niet zelf hun porties kunnen bepalen waardoor het voorkomt dat zij te weinig eten en (iv) asielzoekers die in Ter Apel buiten slapen geen of weinig eten krijgen.27 De voorzieningenrechter overwoog dat onduidelijk is of, en zo ja in hoeverre aan deze verplichtingen wordt voldaan, maar dat het onmiskenbaar om basisbehoeften gaat en dat de vordering direct toewijsbaar is (rov. 6.24). Zij heeft de Staat opgedragen ervoor te zorgen dat per direct dag en nacht toegang tot drinkwater wordt verschaft, alsmede dat per direct toegang wordt verschaft tot voldoende en geschikt voedsel, hetgeen inhoudt dat (i) volwassenen ten minste driemaal per dag en minderjarigen vijfmaal per dag een maaltijd of tussendoortje ontvangen, waaronder ten minste één warme maaltijd en (ii) binnen het redelijke rekening wordt gehouden met de eetvoorkeuren en voedingsvoorschriften van specifieke groepen.

10.7

In hoger beroep heeft de Staat geen schorsing gevraagd van het bevel om toegang tot drinkwater te bieden en evenmin van het bevel om toegang te verschaffen tot voldoende en geschikt voedsel. De Staat merkte in dat verband op dat natuurlijk iedere asielzoeker in Ter Apel of in de opvanglocaties dag en nacht toegang tot drinkwater heeft28. In de memorie van grieven heeft de Staat niet specifiek een klacht geformuleerd tegen de veroordeling tot het verschaffen van toegang tot voldoende drinkwater en voedsel. Het bezwaar van de Staat tegen rov. 6.24 van het vonnis ziet dan ook kennelijk – naast de algemene klacht dat VWN niet-ontvankelijk is in haar vorderingen – op het oordeel van de voorzieningenrechter dat de Staat in zoverre tot nakoming van de EASO-normen kan worden veroordeeld29. Daarnaast voert de Staat aan dat VWN onrechtmatig handelen op dit punt niet heeft aangetoond en dat de voorzieningenrechter dit ten onrechte in het midden heeft gelaten30.

b. oordeel hof

10.8

Het hof is van oordeel dat de Staat gehouden is dag en nacht toegang tot drinkwater en geschikt voedsel op de door de voorzieningenrechter toegewezen wijze te bieden, hetgeen de Staat ook niet betwist. Ook los van de EASO-normen is de Staat hiertoe immers verplicht, omdat dit reeds voortvloeit uit de algemene norm van art. 17 lid 2 Opvangrichtlijn (waarbij van belang is dat onder 'materiële opvangvoorzieningen' op grond van art. 2 onder (g) Opvangrichtlijn ook voedsel wordt begrepen), alsmede uit art. 9 lid 1 onder a en art. 14 lid 8 Rva 2005.

10.9

VWN stelt dat in de praktijk niet steeds aan deze verplichting wordt voldaan, waartoe zij verwijst naar haar inleidende dagvaarding nrs. 75, 80, 99, 193 (drinkwater) en 38, 67, 80, 99, 103, 190, 191 en 193 (voedsel)31. Voor het merendeel hebben deze passages betrekking op de situatie in Ter Apel, die het hof hierna apart zal bespreken. De overige passages betreffen incidentele gevallen waarin de voorziening van drinkwater of voedsel tekortschoot, maar waardoor niet wordt aangetoond dat het hier om structurele gebreken in de opvang gaat. Dat asielzoekers niet zelf hun voedsel kunnen bereiden of dat voedsel wordt verstrekt door een cateraar of in de vorm van magnetronmaaltijden leidt op zichzelf niet tot de conclusie dat niet wordt voldaan aan de normen van de Opvangrichtlijn of de Rva 2005. Het verstrekken van te kleine porties of ongeschikt voedsel is daarmee ongetwijfeld wel in strijd, maar dat dat in meer dan incidentele gevallen optreedt is, mede gezien de gemotiveerde betwisting van de Staat ten aanzien van de voedselsituatie op verschillende locaties, onvoldoende aannemelijk geworden. Dit onderdeel van de vordering is dan ook niet toewijsbaar.

(e) financiële toelage

10.10

VWN vordert dat de Staat wordt veroordeeld om de financiële toelage bedoeld in art. 14 Rva 2005 ook aan asielzoekers in de crisisnoodopvang te verstrekken. De voorzieningenrechter heeft deze vordering toegewezen, met een termijn van vier weken. De Staat heeft tegen toewijzing van deze vordering geen kenbare grief gericht (en evenmin tegen de termijn), afgezien van zijn algemene (hiervoor verworpen) grief dat VWN in haar vorderingen niet-ontvankelijk moet worden verklaard. Het vonnis van de voorzieningenrechter zal in zoverre dan ook worden bekrachtigd.

(f) voorzieningen voor kinderen (speelvoorzieningen en onderwijs)

a. standpunten partijen en oordeel voorzieningenrechter

10.11

De voorzieningenrechter heeft bepaald dat binnen vier weken na het vonnis aan minderjarige kinderen toegang moet worden verschaft tot speelvoorzieningen (veilige binnenspeelruimte en een speelruimte in de open lucht, wat in het gebouw of de locatie zelf kan zijn, of in de buurt van het gebouw in een openbare ruimte) en tot onderwijs, dit laatste uiterlijk drie maanden vanaf de datum waarop zij asiel hebben aangevraagd. De Staat heeft in de memorie van grieven aangevoerd dat de voorzieningenrechter dit ten onrechte heeft gedaan. Voor wat betreft de verplichting speelvoorzieningen te treffen houdt de klacht van de Staat kennelijk in dat de voorzieningenrechter hem ten onrechte heeft bevolen in dit opzicht de EASO-normen na te

komen32. Tegen de veroordeling minderjarigen (binnen drie maanden) toegang tot onderwijs te bieden houdt de grief kennelijk in dat de voorzieningenrechter de daarop betrekking hebbende vordering heeft toegewezen, terwijl zij in het midden liet of en zo ja, in hoeverre, de Staat op dit moment aan deze verplichting voldoet33.

b. oordeel hof

10.12

Zoals hiervoor is overwogen heeft de voorzieningenrechter de Staat ten onrechte veroordeeld de EASO-normen na te komen. Er bestaat voor de Staat dus geen verplichting speelvoorzieningen te treffen in de (gedetailleerde) vorm die de voorzieningenrechter heeft toegewezen. Dat neemt niet weg dat art. 23 lid 3 Opvangrichtlijn en art. 18c onder a Rva 2005 bepalen dat de lidstaten ervoor zorgen dat minderjarige asielzoekers in de opvangcentra kunnen deelnemen aan vrijetijdsactiviteiten, met inbegrip van spel- en recreatieve activiteiten die passen bij hun leeftijd en aan activiteiten in de open lucht. De Staat bestrijdt in hoger beroep niet dat aan deze verplichting thans niet steeds wordt voldaan. Dat de voorzieningenrechter aan die verplichting invulling heeft gegeven op de wijze zoals zij deze vordering heeft toegewezen is, mede gezien de EASO-normen op dit punt, niet onjuist. De Staat heeft bovendien ook geen (afzonderlijke) klacht gericht tegen de termijn van vier weken. Dit onderdeel van het vonnis zal dan ook worden bekrachtigd.

10.13

De verplichting om aan minderjarigen onderwijs aan te bieden volgt rechtstreeks uit art. 14 lid 2 Opvangrichtlijn. De Staat is dan ook verplicht uiterlijk binnen drie maanden na de datum asielaanvraag een minderjarige asielzoeker toegang te verlenen tot het onderwijsstelsel. Dit is op zichzelf niet in geschil. De Staat voert in hoger beroep wel aan dat de voorzieningenrechter deze vordering heeft toegewezen terwijl zij in het midden heeft gelaten of de Staat aan deze verplichting voldoet. Deze grief faalt omdat de Staat de stelling van VWN dat toegang tot onderwijs op sommige locaties (aanzienlijk) langer dan drie maanden duurt34 onvoldoende gemotiveerd heeft weersproken. De mededeling van de Staat tijdens het pleidooi op 10 november 2022, dat het verstrekken van toegang van kinderen tot onderwijs binnen drie maanden na het indienen van de asielaanvraag niet altijd meer lukt en dat dit ook steeds moeilijker wordt (door het toenemen van het aantal (crisis)noodopvanglocaties en het lerarentekort), ondersteunt de stelling van VWN. Op de vraag of de Staat in de onmogelijkheid verkeert aan de veroordeling van de voorzieningenrechter te voldoen komt het hof hierna terug.

(g) gezondheidszorg

10.14

VWN vordert dat de Staat ervoor zorgdraagt dat iedere asielzoeker en in de asielopvang verblijvende statushouder beschikt over een opvangvoorziening waarin hij toegang heeft tot elke vorm van noodzakelijke gezondheidszorg. De voorzieningenrechter heeft deze vordering toegewezen omdat art. 19 Opvangrichtlijn de lidstaten ertoe verplicht ervoor te zorgen dat asielzoekers de nodige medische zorg ontvangen, die ten minste spoedeisende behandelingen en de essentiële behandeling van ziekten en ernstige mentale stoornissen omvat. Dat de Opvangrichtlijn hiertoe verplicht is niet in geschil. De Staat voert echter aan dat het bevel van de voorzieningenrechter verder gaat dan waartoe art. 19 Opvangrichtlijn verplicht, of minst genomen

verwarring wekt door de andere formulering. Uit de overwegingen van het vonnis blijkt echter dat de voorzieningenrechter de Staat in wezen heeft bevolen art. 19 Opvangrichtlijn na te komen en niet tot meer of anders dan uit deze bepaling voortvloeit.

10.15

De Staat voert verder aan dat VWN niet aantoont dat de medische zorgverlening in de (crisis)noodopvang niet voldoet aan art. 19 Opvangrichtlijn en dat de voorzieningenrechter dat ook niet heeft vastgesteld. Deze grief faalt. Alleen al op grond van het bericht van de IGJ van 3 augustus 202235 (in de crisisnoodopvang beperkt de zorg zich soms tot spoedhulp) en de brief van verschillende artsenorganisaties van 27 september 202236 (de toegang tot medische, inclusief psychische zorg, is momenteel niet toereikend; op de noodopvangplekken kan de somatische als psychische hulp zeer beperkt worden geboden), die de Staat onvoldoende heeft weersproken, is voldoende aannemelijk dat in de (crisis)noodopvang in meer dan incidentele gevallen niet wordt voldaan aan art. 19 Opvangrichtlijn, omdat in ieder geval de essentiële behandeling van ziekten en mentale stoornissen niet steeds plaatsvindt. Aangezien de Staat zich niet (voldoende gemotiveerd) op het standpunt stelt dat hij aan deze verplichting niet kan voldoen, is deze vordering toewijsbaar en zal het vonnis in zoverre worden bekrachtigd.

(4) kwetsbare groepen in de (crisis)noodopvang

a. standpunten partijen en oordeel voorzieningenrechter

11.1

De voorzieningenrechter heeft (i) de Staat een verbod opgelegd om de in de Handreiking genoemde kwetsbare personen (zie het vonnis onder 7.2) in de crisisnoodopvang te plaatsen, (ii) de Staat bevolen om overige kwetsbare personen zoals bedoeld in artikel 21 Opvangrichtlijn alleen in de crisisnoodopvang te plaatsen voor zover daarin feitelijk in hun bijzondere behoeften kan worden voorzien en (iii) de Staat verboden om kwetsbare asielzoekers in de noodopvang te plaatsen, tenzij daar in hun bijzondere opvangbehoefte kan worden voorzien. De in het vonnis onder 7.2 gespecificeerde personen zijn de kwetsbare personen waarvan in de Handreiking (p. 9) is vermeld dat deze niet in de crisisnoodopvang worden geplaatst.

11.2

De Staat komt tegen dit onderdeel van het vonnis op met de volgende argumenten. Locaties van noodopvang en crisisnoodopvang hebben doorgaans minder goede voorzieningen en begeleiding dan azc’s, maar verschillen onderling sterk qua kwaliteit en voorzieningen. Sommige locaties voor noodopvang en crisisnoodopvang doen niet of weinig onder voor een azc. Opvang in hotels en cruiseschepen komt zowel in de noodopvang als in de crisisnoodopvang voor en kan betrekkelijk hoogwaardig zijn. Het enkele feit dat de crisisnoodopvang vanwege een gemeente ter beschikking wordt gesteld is onvoldoende grond om plaatsing daarin van kwetsbare groepen achterwege te laten, terwijl een verbod daarop de Staat voor grote problemen stelt omdat dan een groot aantal locaties afvalt. De Handreiking is bovendien niet bindend, deze is slechts bedoeld om gemeenten handvatten te geven bij de organisatie en uitvoering van crisisnoodopvang. Ten slotte stelt de Staat dat kwetsbare asielzoekers met bijzondere opvangbehoeften niet in noodopvanglocaties en ook niet in crisisnoodopvanglocaties worden geplaatst als daar niet in hun bijzondere behoeften kan worden voorzien.

11.3

VWN heeft hiertegen het volgende ingebracht. *Alle* crisisnoodopvanglocaties zijn ongeschikt om de in de Handreiking bedoelde (zeer) kwetsbare personen op te vangen. Het gaat er niet alleen om dat de opvangfaciliteiten zelf onvoldoende zijn, maar ook de medische zorg in de crisisnoodopvang is een probleem, evenals de aan de crisisnoodopvang inherente frequente verhuizingen, die schadelijk zijn voor alle asielzoekers maar al helemaal voor de meest kwetsbaren.

b. oordeel hof

11.4

De Opvangrichtlijn bepaalt in art. 21 dat rekening moet worden gehouden met de specifieke situatie van kwetsbare personen zoals minderjarigen, niet-begeleide minderjarigen, zwangere vrouwen en personen met ernstige ziekten of mentale stoornissen. Daarnaast bevat de Opvangrichtlijn voorschriften over de opvang en begeleiding van minderjarigen (art. 23), amv's ('niet-begeleide minderjarigen', art. 24) en slachtoffers van foltering en geweld (art. 25). Heel algemeen gesteld komen deze voorschriften erop neer dat bij de opvang van deze kwetsbare personen rekening moet worden gehouden met hun specifieke situatie en behoeften.

11.5

In de Handreiking is vermeld: "De volgende categorieën asielzoekers worden **niet** geplaatst in de [crisisnoodopvang]:"37. Hierna volgt een opsomming van kwetsbare personen (in het vonnis onder 7.2 overgenomen, zie ook hierboven onder 3.3), waaronder kinderen onder 1 jaar en hun gezinsleden, amv's, asielzoekers die direct een medische behandeling nodig hebben of met een complexe zorgvraag en vrouwen in de periode van 6 weken voor de uitgerekende bevallingsdatum. Voor andere asielzoekers adviseert de Handreiking om als richtlijn voor de duur van het verblijf in de crisisnoodopvang 1 week te hanteren, zo nodig één of twee maal te verlengen.38

11.6

Het hof is het met de Staat eens dat de Handreiking geen voor de Staat of het COA bindende regels bevat waaraan asielzoekers rechten kunnen ontlenen. De Handreiking is in de kern een advies van het COA en het Veiligheidsberaad aan gemeenten die crisisnoodopvang (overwegen te) verstrekken. Kwetsbare asielzoekers die genoemd worden in de Handreiking kunnen daaraan dan ook niet het recht ontlenen om niet geplaatst te worden in de crisisnoodopvang. Aan de Handreiking kan wel het vermoeden worden ontleend dat naar de opvatting van het COA en het Veiligheidsberaad de crisisnoodopvang in beginsel niet geschikt is voor de in de Handreiking gespecificeerde kwetsbare personen.

11.7

Uit de artt. 21-25 Opvangrichtlijn volgt dat de daarin bedoelde kwetsbare personen, daaronder begrepen de kwetsbare personen genoemd in de Handreiking, alleen in een opvanglocatie (noodopvang, crisisnoodopvang of andere) mogen worden geplaatst als daar kan worden voorzien in hun specifieke behoeften. De Staat verzekert dat kwetsbare asielzoekers met bijzondere opvangbehoeften niet in de noodopvang of de crisisnoodopvang worden geplaatst indien daar niet in die bijzondere behoeften kan worden voorzien, waaruit het hof afleidt dat de Staat niet alleen toezegt dat hij en het COA aldus zullen handelen maar dat hij ook van mening is dat hij die toezegging kan waarmaken. Er is, gelet op deze ondubbelzinnige toezegging, het niet-bindende

karakter van de Handreiking en de diversiteit van de verschillende locaties waarin (crisis)noodopvang kan plaatsvinden, geen aanleiding om de Staat een categorisch verbod op te leggen de in de Handreiking genoemde (of eventueel andere dan de daarin genoemde) kwetsbare personen in de crisisnoodopvang te plaatsen. Indien in de crisisnoodopvang inderdaad naar behoren wordt voorzien in de specifieke behoeften van deze kwetsbare personen wordt immers voldaan aan de eisen van de Opvangrichtlijn en valt niet in te zien welk bezwaar tegen die vorm van opvang zou kunnen bestaan. Dit geldt vanzelfsprekend ook voor de noodopvang.

11.8

De vraag is of de Staat moet worden veroordeeld te handelen conform deze toezegging. Daarvoor is aanleiding indien er een voldoende aannemelijke dreiging bestaat dat kwetsbare asielzoekers in de toekomst nog steeds in de (crisis)noodopvang zullen worden geplaatst terwijl daar niet in hun specifieke behoeften kan worden voorzien. Op grond van alleen al de door VWN in hoger beroep overgelegde producties 61 en 78 is voldoende aannemelijk dat er zeer recente gevallen zijn waarin niet (steeds) in de speciale behoeften van kwetsbare asielzoekers in de (crisis)noodopvang kon worden voorzien. De Staat zelf stelt ook dat het kan voorkomen dat de bijzondere behoefte pas in de desbetreffende locatie duidelijk wordt (en dat daarna zo snel mogelijk overplaatsing plaatsvindt). Gelet op de verplichting van de Staat om asielzoekers medisch te screenen (zie hierna), die thans maar in de helft van de gevallen wordt nagekomen op een tijdstip voordat tot plaatsing in de opvang wordt overgegaan, bestaat er dus een reële dreiging dat kwetsbare asielzoekers in de (crisis)noodopvang worden geplaatst zonder dat aan hun specifieke behoeften wordt voldaan. Een aan de Staat opgelegd verbod is dan ook op zijn plaats in die zin, dat de Staat, met aanpassing van hetgeen door de voorzieningenrechter is toegewezen onder 7.2 en 7.3, zal worden verboden kwetsbare asielzoekers in de zin van (art. 21 van) de Opvangrichtlijn in de noodopvang of crisisnoodopvang te plaatsen, tenzij daar in hun specifieke behoeften kan worden voorzien.

(5) de opvang van amv’s in Ter Apel en extra opvang amv’s

a. standpunten partijen en oordeel voorzieningenrechter

12.1

VWN vordert de Staat te gebieden dat in de centrale opvanglocatie voor amv’s in Ter Apel maximaal 55 amv’s voor maximaal vijf dagen mogen verblijven. De voorzieningenrechter heeft deze vordering toegewezen. Verder heeft de voorzieningenrechter de Staat bevolen om (waar dan ook, zo begrijpt het hof) extra opvang voor amv’s te realiseren die voldoet aan de daaraan volgens de Inspecties te stellen eisen. Zij overwoog (6.32) dat op 15 september 2022 233 amv’s in de centrale opvanglocatie in Ter Apel verbleven, terwijl daar voor amv’s maar 55 plaatsen zijn. Het structureel en fors overschrijden van de maximale capaciteit van jeugdigen zorgt voor een neerwaartse spiraal in de veiligheid in de breedste zin van het woord. De veiligheid en het welbevinden van deze amv’s kan aldus niet worden gewaarborgd en er ontstaan gezondheidsrisico’s vanwege een gebrek aan hygiëne. Aldus wordt volgens de voorzieningenrechter een grove inbreuk gemaakt op het grondrecht van amv’s op een menswaardige opvang. De voorzieningenrechter heeft de Staat een termijn van twee weken gegeven om aan dit verbod respectievelijk dit bevel te voldoen.

12.2
De Staat voert in de memorie van grieven aan dat op dit moment ongeveer 20 amv's per dag instromen, volgens de Staat een ongewoon hoog aantal. In het aanmeldcentrum Ter Apel was oorspronkelijk plaats voor 55 à 80 amv's. Om de grotere groep amv's op te vangen laat het COA tijdelijk minder meerderjarige asielzoekers in Ter Apel overnachten, en zet zij meer begeleiders, interculturele coaches en straatcoaches in. Het COA organiseert ook andere activiteiten, extra beveiliging en extra schoonmaak. Er wordt steeds aan verdere verbetering gewerkt. Thans zijn 288 bedden voor amv's beschikbaar in Ter Apel. De amv's verblijven in fatsoenlijke units, er zijn voldoende maaltijden en er is begeleiding, zij het dat die begeleiding in kwantitatief opzicht onvoldoende is. Het is niet mogelijk om amv's zomaar uit Ter Apel te laten vertrekken. Amv's jonger dan 15 jaar kunnen pas uit Ter Apel vertrekken als er gastgezinnen beschikbaar zijn en die zijn niet binnen de door de voorzieningenrechter gegeven termijn te realiseren. Andere geschikte locaties met begeleiding kunnen evenmin binnen de door de voorzieningenrechter gestelde termijn worden gerealiseerd. Tot het onmogelijke kan de Staat niet worden gehouden.
12.3
VWN wijst erop dat art. 24 Opvangrichtlijn vergaande eisen stelt aan de opvang van 'niet-begeleide minderjarigen' (amv's) en dat daarop geen uitzondering mogelijk is. Op de Staat rust volgens VWN een resultaatsverbintenis. Gezien de grote belangen en de schade die kan optreden, waarop onder meer de IGJ en de IJV in hun brief van 9 september 202239 wijzen, volstaat niet dat de Staat 'binnen het haalbare' aan het verzoek van de Inspecties om direct in te grijpen tegemoet zou zijn gekomen, aldus VWN.
b. oordeel hof
12.4
In art. 24 Opvangrichtlijn is onder meer bepaald dat niet-begeleide minderjarigen (amv's) vanaf het moment dat zij tot het grondgebied van een lidstaat zijn toegelaten, worden ondergebracht (a) bij volwassen bloedverwanten, (b) in een pleeggezin, (c) in opvangcentra met speciale voorzieningen voor minderjarigen of (d) in andere huisvesting die geschikt is voor minderjarigen. Tussen partijen is niet in geschil dat deze verplichting op de Staat rust en dat daaraan op dit moment niet in alle gevallen wordt voldaan. De Staat erkent dat in Ter Apel onvoldoende begeleiding is voor de amv's; dit betekent dat daar in ieder geval onvoldoende 'speciale voorzieningen voor minderjarigen' zijn respectievelijk dat de aangeboden huisvesting niet geschikt is voor minderjarigen, zoals art. 24 lid 2 Opvangrichtlijn voorschrijft. Dat het echter niet alleen gaat om het ontbreken van voldoende begeleiding, maar ook van voldoende slaapplekken, blijkt bijvoorbeeld uit de brief van de Kinderombudsman van 7 oktober 2022, die schrijft dat zij op 3 oktober 2022 een groep van ongeveer 30 jongens en twee meisjes aantrof die al drie dagen in de wachtkamer van de IND verbleven en op een stenen vloer of op een stoeltje met een laken sliepen40. De conclusie is dat de Staat momenteel niet voldoet aan de verplichting van art. 24 Opvangrichtlijn.
12.5
De Staat heeft aangevoerd dat hij niet aan de door de voorzieningenrechter uitgesproken veroordelingen met betrekking tot amv's kan voldoen. Op die stelling komt het hof hierna terug.

(6) medische screening

a. standpunten partijen en oordeel voorzieningenrechter

13.1

VWN vordert, in verband met haar eis kwetsbare groepen niet te plaatsen in de (crisis)noodopvang, de Staat te gebieden iedere asielzoeker medisch te screenen alvorens een beslissing te nemen over plaatsing in de (crisis)noodopvang. De voorzieningenrechter heeft de Staat veroordeeld om (binnen twee weken na het vonnis) asielzoekers medisch te screenen voordat tot plaatsing in een crisisnoodopvanglocatie wordt overgegaan. De vordering om een dergelijke screening uit te voeren voordat wordt overgegaan tot plaatsing in een noodopvanglocatie heeft de voorzieningenrechter echter afgewezen. Volgens de voorzieningenrechter vloeit de verplichting om een asielzoeker medisch te screenen voorafgaand aan plaatsing in een crisisnoodopvanglocatie in redelijkheid voort uit de Handreiking, waarin tot uitgangspunt is genomen dat een asielzoeker in de crisisnoodopvang kan worden geplaatst in het geval een medische intake heeft plaatsgevonden. Voor de verplichting iedere asielzoeker medisch te screenen voordat deze in een noodopvanglocatie wordt geplaatst bieden de Opvangrichtlijn, de Rva 2005 en de maatschappelijke zorgvuldigheid volgens de voorzieningenrechter geen grond. Daarbij weegt volgens de voorzieningenrechter zwaar dat de Staat voldoende aannemelijk heeft gemaakt op dit moment niet te beschikken over voldoende capaciteit om deze algehele screening onmiddellijk bij indiening van een asielaanvraag mogelijk te maken.

13.2

De Staat is het niet eens met het oordeel van de voorzieningenrechter dat asielzoekers medisch moeten worden gescreend voordat zij worden geplaatst in de crisisnoodopvang. De Staat, die aanvankelijk het standpunt had ingenomen dat medische screening in vrijwel alle gevallen plaatsvindt41, heeft dit bij pleidooi in hoger beroep gecorrigeerd en gesteld dat in ongeveer de helft van de gevallen een asielzoeker in het aanmeldcentrum Ter Apel medisch gescreend wordt voordat hij of zij wordt doorgeplaatst naar een opvanglocatie42. Volgens de Staat is hij hiertoe overigens niet verplicht.

13.3

VWN erkent dat er sinds het vonnis vooruitgang is geboekt, maar bevestigt dat op dit moment niet iedere asielzoeker wordt gescreend voordat doorplaatsing naar een opvanglocatie plaatsvindt. Ook de Inspectie Gezondheidszorg constateerde op 27 september 2022 dat niet iedereen in Ter Apel medisch gescreend was43, aldus VWN.

VWN heeft incidenteel appel ingesteld tegen het vonnis voor zover de voorzieningenrechter de vordering tot screening vóór plaatsing in een noodopvanglocatie heeft afgewezen. Volgens VWN volgt de verplichting daartoe uit de artt. 17 lid 2, 18 lid 3-5, 19 lid 2 en 21-25 Opvangrichtlijn, alsmede uit het EVRM, EU Handvest en IVRK. De situatie in de noodopvang is op dit moment zo onder de maat, dat medische screening voorafgaand aan plaatsing noodzakelijk is. De werking van de bepalingen uit de Opvangrichtlijn zou zinledig zijn, als niet eerst door middel van een screening wordt onderzocht welke specifieke voorzieningen eventueel voor deze asielzoeker moeten worden getroffen. De eventuele onmogelijkheid steeds tijdig een screening te verrichten is niet van invloed

op het bestaan van die verplichting. VWN wijst er verder op dat de Staat stelt dat het thans wel mogelijk is om iedereen medisch te screenen.

13.4

De Staat bestrijdt de incidentele grief. Hij erkent het belang van medische screening, maar dit wil niet zeggen dat het onrechtmatig is een asielzoeker in de (crisis)noodopvang te plaatsen als deze niet eerst medisch is gescreend. Thans wordt gewerkt aan het inlopen van achterstand, te weten het screenen van asielzoekers die eerder zonder screening uit Ter Apel zijn doorgeplaatst. Het zal meer dan enkele weken duren voordat die achterstand is ingelopen, aldus de Staat.

b. oordeel hof

13.5

De Opvangrichtlijn bepaalt in art. 22 lid 1 dat, teneinde art. 21 (de verplichting om rekening te houden met de behoeften van kwetsbare personen) doeltreffend toe te passen, de lidstaten beoordelen of de asielzoeker bijzondere opvangbehoeften heeft en zo ja, welke. Die beoordeling moet op grond van deze bepaling worden 'aangevat' (in de Engelse versie '*shall be initiated*', in de Duitse '*in die Wege geleitet*') binnen een redelijke termijn nadat het asielverzoek is ingediend. Hieruit blijkt dat de verplichting een dergelijke beoordeling uit te voeren verband houdt met de verplichting rekening te houden met de bijzondere behoeften van kwetsbare asielzoekers als bedoeld in art. 21. Met dit onderzoek moet worden begonnen binnen een redelijke termijn nadat het asielverzoek is gedaan. De Opvangrichtlijn bepaalt niet wanneer het onderzoek moet zijn afgerond. In art. 22 ligt besloten dat het onderzoek binnen redelijke tijd na aanvang afgerond moet zijn, maar wat redelijk is hangt af van de omstandigheden van het geval. Het ligt voor de hand dat sommige onderzoeken, bijvoorbeeld naar mentale stoornissen of zeldzame aandoeningen, langer kunnen duren dan andere.

13.6

In de Handreiking is vermeld dat plaatsing in de crisisnoodopvang eerst plaatsvindt na medische intake. Echter, zoals hiervoor is overwogen, asielzoekers kunnen aan de Handreiking geen rechten ontlenen.

13.7

Het hof is van oordeel dat in art. 21 en 22 Opvangrichtlijn besloten ligt dat medische screening als regel moet plaatsvinden voordat een asielzoeker vanuit Ter Apel wordt geplaatst in een opvanglocatie. Met specifieke behoeften voor de opvang van kwetsbare asielzoekers kan immers moeilijk rekening worden gehouden indien niet een onderzoek is ingesteld naar de vraag of sprake is van een kwetsbare asielzoeker en, zo ja, wat zijn of haar specifieke behoeften zijn. Dat moet noodzakelijkerwijs (ook) een medische screening omvatten. Het is dus terecht dat de Staat ernaar streeft asielzoekers medisch te screenen voordat deze vanuit Ter Apel worden doorgeplaatst. Anderzijds bevat de Opvangrichtlijn in dit opzicht geen harde verplichting en valt niet uit te sluiten dat het door omstandigheden niet lukt om de screening voor elke asielzoeker tijdig af te ronden. Gedacht kan worden aan een tijdelijk tekort aan medische capaciteit bij verhoogde instroom of aan de situatie dat een onderzoek door een complexe medische of psychische situatie meer tijd dan gebruikelijk vergt. Het is dan niet logisch om doorplaatsing op te houden, gegeven het feit dat de opvangplek na doorplaatsing niet noodzakelijkerwijs slechter is dan de opvangplek in Ter Apel en

de plekken in Ter Apel nodig zijn voor nieuw instromende asielzoekers. Dit geldt ook voor doorplaatsing naar een (crisis)noodopvanglocatie, zij het dat vanwege het doorgaans lagere niveau van opvangvoorzieningen op deze locaties voorafgaande medische screening voor deze locaties (nog) belangrijker is dan bij doorplaatsing naar een azc. Indien de medische screening niet vóór doorplaatsing vanuit Ter Apel is voltooid, ligt in art. 22 besloten dat dit wel zo spoedig als redelijkerwijs mogelijk is daarna moet gebeuren.

13.8

Het voorgaande leidt tot de conclusie dat het door VWN gevorderde gebod om asielzoekers medisch steeds te screenen voordat tot plaatsing in de noodopvang of de crisisnoodopvang wordt overgegaan te ver gaat en niet kan worden toegewezen. VWN heeft echter ook gevorderd zodanige voorzieningen te treffen die de rechter geraden acht. Gegeven het belang van medische screening acht het hof een bevel op zijn plaats, inhoudende dat de Staat gehouden is zich in te spannen om asielzoekers zoveel mogelijk te screenen voordat zij vanuit Ter Apel worden doorgeplaatst naar een andere locatie, vooral indien die andere locatie een noodopvang- of crisisnoodopvanglocatie is, en indien dit niet lukt zo spoedig mogelijk nadien. Die medische screening zal ertoe moeten strekken te beoordelen of de asielzoeker bijzondere opvangbehoeften heeft en wat de aard van die behoeften is.

(7) buiten slapen; de situatie in Ter Apel

a. standpunten partijen en oordeel voorzieningenrechter

14.1

De voorzieningenrechter heeft overwogen dat het in de maanden voorafgaand aan het vonnis met regelmaat is voorgekomen en ook ten tijde van het vonnis nog voorkomt dat vreemdelingen die zich bij het AC in Ter Apel (willen) laten registreren geen opvang wordt verleend, dat zij dientengevolge buiten slapen en dat zij niet van 'bed, bad en brood' worden voorzien. De voorzieningenrechter overwoog verder dat tussen partijen niet in geschil is dat op de Staat de verplichting rust deze groep hiervan wel te voorzien en dat hij hieraan momenteel niet (volledig) voldoet. De voorzieningenrechter heeft (dictum 7.7) de Staat daarom bevolen iedere vreemdeling die zich bij het AC in Ter Apel of bij enig ander AC in Nederland meldt om zich te laten registreren als asielzoeker, te voorzien van een veilige overdekte slaapplaats, voedsel en water en toegang tot hygiënisch sanitair.

14.2

De Staat voert hiertegen in hoger beroep aan dat het door de voorzieningenrechter onder 7.7 gegeven gebod zinledig is, omdat sinds de opening van de locatie Markerwaard het 'buiten slapen' bij het aanmeldcentrum in Ter Apel niet meer aan de orde is geweest. Bovendien vindt de Staat het gebod te ruim, omdat er voor het COA geen verplichting bestaat iedere asielzoeker die zich buiten de normale kantooruren bij het aanmeldcentrum meldt te voorzien van een "veilige overdekte slaapplaats" etc. Indien een asielzoeker zich buiten de normale kantooruren meldt, zo begrijpt het hof het standpunt van de Staat, volstaat het dat deze wordt toegelaten tot de wachtruimte waar toegang is tot water en sanitair.

14.3

VWN bestrijdt dat buiten slapen niet meer voorkwam na de opening (op 10 september 2022) van de locatie Markerwaard. Er bestond dus voldoende aanleiding voor het bevel van de voorzieningenrechter. VWN begrijpt het bevel verder zo dat de voorzieningenrechter van oordeel is dat de Staat en het COA worden verplicht om mensen terwijl zij wachten op aanmelding te voorzien van voedsel, water en toegang tot hygiënisch sanitair en 's nachts tot een overdekte slaapplaats (niet zijnde een wachtruimte maar een bed). Dit is in overeenstemming met de jurisprudentie van het HvJEU, dat de Opvangrichtlijn van toepassing is vanaf het moment dat de wens om asiel aan te vragen kenbaar is.

b. oordeel hof

14.4

Tussen partijen is niet in geschil dat buiten slapen op dit moment niet voorkomt. De vraag is of het feit dat dit vrij recent nog wel en in meer dan incidentele gevallen gebeurde, voldoende reden is om het door de voorzieningenrechter opgelegde bevel te handhaven. De Staat heeft (tijdens de zitting inzake het schorsingsincident op 17 oktober 2022) meegedeeld dat Staat en COA zich met alle macht inspannen om 'buiten slapen' te voorkomen en dat dit grosso modo ook lukt, al is er iedere week wel een dag waarop het heel spannend is of het zal lukken. Het hof leidt hieruit af dat de dreiging van 'buiten slapen' nog niet helemaal is geweken. Nu niet in geschil is dat 'buiten slapen' tot vrij recent voorkwam en de verplichting van de Staat om 'bed, bad en brood' te verschaffen niet ter discussie staat, is er voldoende aanleiding het gebod onder 7.7 van het dictum te handhaven en het vonnis in zoverre te bekrachtigen.

14.5

Verder is het hof van oordeel dat het gebod van de voorzieningenrechter redelijkerwijs niet aldus moet worden begrepen, dat iedere vreemdeling die zich bij een aanmeldcentrum meldt onmiddellijk van 'bed, bad en brood' moet worden voorzien, ook als deze aanmelding buiten de normale kantooruren plaatsvindt. Daartoe bestaat op grond van de Opvangrichtlijn ook geen verplichting. Het COA moet in dat geval redelijkerwijs enige, zij het zo kort mogelijke, tijd worden gegund om een asielzoeker die zich bij het AC meldt fatsoenlijk onder te brengen. Aangezien de voorzieningenrechter niet iets anders heeft beslist, heeft de Staat bij zijn grief op dit punt geen belang.

(8) (on)mogelijkheid om aan de opgelegde bevelen en verboden te voldoen

15.1

De Staat voert als algemene klacht aan dat hij niet tot het onmogelijke kan worden gehouden en dat de voorzieningenrechter dat heeft miskend. De Staat spant zich tot het uiterste in om de crisis in de opvang van asielzoekers het hoofd te bieden, maar dat gaat niet van de ene dag op de andere. De door de voorzieningenrechter gegeven bevelen en verboden voegen aldus niets toe aan de inspanningen die de Staat thans reeds verricht. De Staat kan een aantal van deze verboden en bevelen dan ook niet nakomen, zeker niet binnen de door de voorzieningenrechter gestelde termijnen. De oorzaken van deze onmogelijkheid doen volgens de Staat niet ter zake.

15.2

De Staat heeft niet in alle opzichten duidelijk gemaakt specifiek welke van de door VWN gevorderde maatregelen hij redelijkerwijs niet kan uitvoeren. Ten aanzien van de volgende door de

voorzieningenrechter opgelegde maatregelen heeft de Staat het beroep op onmogelijkheid voldoende gemotiveerd:
(i) de veroordeling van de Staat om de huisvesting in (crisis)nood-opvanglocaties (dictum vonnis 7.1 onder a en b) in overeenstemming te brengen met de daarvoor geldende normen;44

(ii) de toegang tot onderwijs;45

(iii) het verbod aan de Staat om (i) een amv langer dan vijf dagen te laten verblijven in de centrale opvanglocatie voor amv's in Ter Apel, (ii) daar meer dan 55 amv's gelijktijdig te laten verblijven, alsmede het gebod om extra opvang voor amv's in Ter Apel te realiseren die voldoet aan de daaraan volgens de Inspectie gezondheidszorg en jeugd en de Inspectie Justitie en Veiligheid te stellen eisen (dictum vonnis 7.4 en 7.5)46.

15.3
Hiervoor (zie 10.5, 10.13 en 12.4) is overwogen dat, hoewel niet rechtstreeks kan worden getoetst aan de EASO-normen, de Staat in deze drie gevallen niet voldoet aan zijn verplichtingen die voortvloeien uit de Opvangrichtlijn en de Rva 2005. De vraag die nu moet worden beantwoord is of de Staat daartoe ook moet worden veroordeeld, gezien de stelling van de Staat dat hij niet tot nakoming in staat is.
15.4
De rechter in kort geding is niet zonder meer verplicht tot nakoming van een rechtsplicht te veroordelen omdat een belangenafweging met zich kan brengen dat een veroordeling achterwege moet blijven. Daar komt bij dat ook de bodemrechter een veroordeling tot nakoming achterwege moet laten indien de schuldenaar in de onmogelijkheid verkeert om die verbintenis na te komen. Dit geldt ook indien de schuldenaar zichzelf in die onmogelijkheid heeft geplaatst.47 Hiervoor is overwogen dat de Staat grotendeels zichzelf in de situatie heeft gebracht waarin hij aan asielzoekers niet de vereiste opvang kan bieden, door in de afgelopen jaren opvanglocaties te sluiten48. Dat is, hoewel betreurenswaardig, niet relevant voor de vraag of de Staat moet worden veroordeeld tot iets waar hij volgens hem niet toe in staat is. Dit betekent dat het hof moet nagaan of er inderdaad van een dergelijke onmogelijkheid sprake is. Onder 'onmogelijkheid' moet in deze context mede worden begrepen het geval dat de Staat het gevorderde verbod of bevel niet of alleen maar kan uitvoeren door het brengen van offers die, alle omstandigheden in aanmerking genomen, in redelijkheid niet van hem kunnen worden gevergd.49
15.5
Het hof acht het voldoende aannemelijk dat de Staat niet binnen een concreet te bepalen termijn aan de hiervoor in 15.2 onder (i) en (iii) genoemde maatregelen kan voldoen. Voldoende is komen vast te staan dat in de gehele opvangketen momenteel te weinig plaatsen beschikbaar zijn om de huidige instroom van asielzoekers (daaronder begrepen amv's) op te vangen volgens de normen van de Opvangrichtlijn en de Rva 2005. Duidelijk is ook dat het landelijke woningtekort bijdraagt aan het tekort aan opvangplaatsen, nu statushouders die nu in azc's en andere opvanglocaties verblijven minder snel woonruimte in een gemeente toegewezen krijgen en dus plaatsen innemen die nodig zijn voor de opvang van instromende asielzoekers. VWN heeft nog gewezen op mogelijkheden om de opvangcapaciteit op korte termijn uit te breiden (leegstaand Rijksvastgoed, huur vakantieparken, opvang in kerken, aankoop ziekenhuizen). Het hof is echter met de Staat van

oordeel dat niet aannemelijk is dat dergelijke locaties werkelijk op korte termijn, althans binnen een termijn die in dit kort geding concreet bepaalbaar is en nog voldoet aan het vereiste spoedeisend belang, beschikbaar zijn en geschikt kunnen worden gemaakt voor de opvang van asielzoekers (kantoorgebouwen moeten bijvoorbeeld worden aangepast voordat daarin woonruimte kan worden gecreëerd). Bovendien wijst de Staat er terecht op dat voor dergelijke locaties, zoals voor elke opvanglocatie, om als opvanglocatie te kunnen functioneren, ook personeel moet worden geworven, hetgeen gezien de huidige krappe arbeidsmarkt niet op korte termijn realiseerbaar is. Ten slotte heeft het hof geen aanleiding om te veronderstellen dat de Staat momenteel niet serieus kijkt naar de mogelijkheden om extra opvanglocaties te realiseren (bijvoorbeeld in de door VWN gesuggereerde gebouwen) en dat hij daarvan geen gebruik zal maken als de gelegenheid zich daartoe werkelijk voordoet. Ook twijfelt het hof niet aan de grote inzet van de huidige verantwoordelijke staatssecretaris om de crisis in de opvang op zo kort mogelijke termijn op te lossen.

15.6

Voor zover VWN aanvoert dat de Staat staatsnoodrecht zou moeten toepassen, zoals ook voor de vluchtelingen uit Oekraïne is gebeurd, of andere spoedwetgeving zou moeten aannemen, overweegt het hof het volgende. Het is niet aan de civiele rechter om te oordelen over de vraag welke wettelijke instrumenten, waaronder (spoed)wetgeving, de Staat moet inzetten om aan zijn internationale verplichtingen te voldoen. Daarmee zijn immers, zeker in dit geval, ook allerlei politieke afwegingen en (on)mogelijkheden gemoeid, waar de rechter niet of alleen met de grootste terughoudendheid in moet treden. In dit geval heeft de regering ervoor gekozen niet het staatsnoodrecht in te zetten (omdat daarvoor naar het oordeel van de Staat onvoldoende juridische grondslag bestaat), maar om via een afzonderlijke wet (de Spreidingswet) te bewerkstelligen dat meer gemeenten tot opvang van asielzoekers overgaan. Het uiteindelijke doel dat met dit wetsontwerp wordt nagestreefd is dus niet wezenlijk anders dan dat wat met staatsnoodrecht voor de opvang van vluchtelingen uit Oekraïne is gerealiseerd. VWN heeft in zoverre dan ook geen belang bij haar betoog dat de Staat staatsnoodrecht moet inzetten. Voor zover VWN wil aanvoeren dat de Staat eerder met dergelijke regelgeving had moeten komen is dat betoog, hoewel begrijpelijk, niet relevant voor de vraag of de Staat thans in de onmogelijkheid verkeert de hier aan de orde zijnde onderdelen van de vordering uit te voeren.

15.7

Er bestaat op dit moment ook onvoldoende concreet zicht op dat de Staat aan deze onderdelen van de vordering zal kunnen voldoen binnen de daarvoor door de voorzieningenrechter gestelde termijnen (9 maanden voor het in overeenstemming brengen van de (crisis)noodopvang met de Opvangrichtlijn en 2 weken voor de maatregelen ten aanzien van amv's) of binnen enige andere voldoende bepaalbare en aan het spoedeisend belang beantwoordende termijnen. Deze vorderingen zijn daarom niet toewijsbaar. Daarmee is tevens het lot bezegeld van de incidentele grief waarin VWN betoogt dat de termijn van 9 maanden te kort is. Die grief slaagt niet.

15.8

Ten aanzien van de veroordeling om minderjarige kinderen toegang te verlenen tot onderwijs (zie 15.2. sub (ii)) heeft de Staat in de memorie van grieven niets omtrent een eventuele

onmogelijkheid aangevoerd. In het pleidooi op 10 november 2022 heeft de Staat aangevoerd dat er signalen zijn dat de toegang van kinderen tot onderwijs binnen drie maanden na het indienen van de asielaanvraag niet altijd meer lukt, dat dit niet wil zeggen dat dat min of meer structureel niet plaatsvindt maar dat het wel steeds moeilijker wordt door het toenemen van het aantal (crisis)noodopvanglocaties en het lerarentekort.50 Dit is onvoldoende (en te laat aangevoerd) om de conclusie te kunnen trekken dat het voor de Staat onmogelijk is deze verplichting na te komen. Dit onderdeel van het vonnis zal dus worden bekrachtigd. Daarbij merkt het hof wel op dat voor zover het lerarentekort veroorzaakt dat de toegang tot onderwijs niet binnen de termijn van drie maanden kan worden gerealiseerd, de veroordeling in redelijkheid geen betrekking heeft op die situatie, zolang de Staat zich maar blijft inspannen om onderwijs voor minderjarige asielzoekers toegankelijk te maken. Ook in zoverre is de Staat niet tot het onmogelijke gehouden.

(9) voor welke asielzoekers gelden de veroordelingen

16.1

De voorzieningenrechter heeft de in het dictum onder 7.1 uitgesproken veroordelingen beperkt tot asielzoekers die op 6 oktober 2022 (de datum van het vonnis) in noodopvanglocaties en crisisnoodopvanglocaties verbleven. De voorzieningenrechter heeft deze beperking gemotiveerd met de overweging dat niet valt uit te sluiten dat zich in de (nabije) toekomst dusdanig buitengewoon grote aantallen asielzoekers zullen melden dat voor hen opvang conform deze normen (kennelijk: de EASO-normen, hof) in redelijkheid niet binnen negen maanden te realiseren valt. Strikt genomen heeft deze motivering slechts betrekking op de in 7.1 onder a en b toegewezen veroordelingen (kort gezegd: de huisvesting). Alleen voor die veroordelingen is immers een termijn van negen maanden gesteld, terwijl de beperking tot op 6 oktober 2022 in de (crisis)noodopvang aanwezige asielzoekers op alle onderdelen van dictum 7.1 betrekking heeft. Uit het voorgaande blijkt bovendien dat het hof het dictum onder 7.1 onder a en b niet handhaaft.

16.2

Hoe dit alles ook zij, er is geen aanleiding om de onderdelen van dictum 7.1 die in hoger beroep wel gehandhaafd blijven, te beperken tot asielzoekers die op 6 oktober 2022 of de datum van dit arrest in de (crisis)noodopvang verblijven. Toekomstige asielzoekers hebben eveneens aanspraak op opvang overeenkomstig de Opvangrichtlijn en de Rva 2005. Uiteraard zijn de in hoger beroep gehandhaafde maatregelen gegeven in de veronderstelling dat de huidige regelgeving gehandhaafd blijft en dat, zoals hiervoor is beslist, zich thans niet de situatie als voorzien art. 18 lid 9 Opvangrichtlijn voordoet. Met eventuele toekomstige wijzigingen in die situatie hoeft thans echter geen rekening te worden gehouden.

(10) gelijke behandeling van vluchtelingen uit Oekraïne en andere asielzoekers

a. standpunten partijen en overwegingen voorzieningenrechter

17.1

VWN is van mening dat de Staat het gelijkheidsbeginsel51 schendt, nu ‘reguliere’ asielzoekers en statushouders in juridische en feitelijke zin anders worden behandeld dan asielzoekers uit Oekraïne, zonder dat daar een objectieve rechtvaardiging voor is. Er is sprake van juridisch ongelijke behandeling omdat sinds 1 april 2022 een ander juridisch kader van toepassing is op asielzoekers uit Oekraïne dan op asielzoekers uit andere landen. Immers na het activeren van de

Wet verplaatsing bevolking (Wvb)52 is de taak om asielzoekers uit Oekraïne op te vangen opgedragen aan de burgemeesters53. Een dergelijke opdracht geldt momenteel niet voor andere asielzoekers. Voor dit *juridische* verschil bestaat geen objectieve rechtvaardiging. Het standpunt van de regering (en van de Staat in dit geding) dat het staatsnoodrecht niet breder kan worden toegepast omdat er alleen in het geval van vluchtelingen uit Oekraïne sprake is van 'buitengewone omstandigheden' als bedoeld in de zin van art. 2 lid 1 Wvb en dat het staatsnoodrecht niet bedoeld is voor het oplossen van problemen van structurele aard in de asielopvang, is onjuist. Daar komt nog bij dat de Staat per 19 juli 2022 zogenaamde 'derdelanders', personen die in Oekraïne een tijdelijke verblijfsvergunning hadden en uit Oekraïne gevlucht zijn, van het recht op gemeentelijke opvang heeft uitgesloten. Er is volgens VWN daarnaast sprake van *feitelijk* ongelijke behandeling. Asielzoekers uit Oekraïne worden in het algemeen opgevangen in relatief goede omstandigheden, terwijl het COA ten aanzien van asielzoekers uit andere landen niet aan haar wettelijke verplichtingen kan voldoen. Al met al is de kwaliteit van opvang van asielzoekers en statushouders die onder de verantwoordelijkheid van het COA vallen evident veel minder hoog dan die van Oekraïense asielzoekers. Oekraïense asielzoekers worden bijvoorbeeld niet in tenten of paviljoens ondergebracht, andere asielzoekers wel. Leegstaande plekken voor asielzoekers uit Oekraïne werden en worden niet gebruikt voor andere asielzoekers. Bovendien worden asielzoekers uit Oekraïne gunstiger behandeld als het gaat om de verstrekking van leefgeld en geld voor voeding. VWN vordert, kort samengevat, dat de Staat en het COA wordt geboden alle in Nederland verblijvende asielzoekers of vreemdelingen in gelijke gevallen gelijk te behandelen en ervoor te zorgen dat zij gebruik kunnen maken van dezelfde voorzieningen, onder meer door leegstaande opvangplekken en overige voorzieningen voor asielzoekers uit Oekraïne tevens te laten gebruiken door andere asielzoekers.

17.2

De Staat betwist dat sprake is van een ongerechtvaardigde ongelijke behandeling. De Richtlijn Tijdelijke bescherming54 (hierna: Rtb) bevat minimumnormen voor het verlenen van tijdelijke bescherming in geval van een massale toestroom van ontheemden die niet naar hun land van herkomst kunnen terugkeren. In de Opvangrichtlijn is bepaald dat als de bepalingen van de Rtb worden toegepast, de normen van de Opvangrichtlijn niet van toepassing zijn55. De Raad van de Europese Unie heeft op 4 maart 2022 de Rtb geactiveerd, omdat een massale toestroom van ontheemden uit Oekraïne werd vastgesteld. Voor deze ontheemden uit Oekraïne is een vereenvoudigde manier ingericht waarop asiel kan worden aangevraagd. Als een vluchteling uit Oekraïne asiel heeft aangevraagd worden verdere handelingen die plaatsvinden in een gewone asielprocedure tijdelijk stopgezet, in die zin dat de asielaanvraag vooralsnog niet wordt behandeld. Vluchtelingen uit Oekraïne, ook als zij asiel hebben aangevraagd, zijn dus onder nationale en Europese regelgeving primair ontheemden die vallen onder de Rtb. De juridische positie van personen uit Oekraïne die tijdelijke bescherming genieten verschilt daarom wezenlijk van die van asielzoekers uit andere landen. Met dat verschil in juridische situatie verschilt ook hun feitelijke positie. Dat onderscheid vindt haar rechtvaardiging in de toepasselijkheid van de Rtb. Ontheemden (uit Oekraïne) hoeven niet gelijk te worden behandeld als overige asielzoekers, gezien hun status als ontheemden. Overigens onderbouwt VWN niet dat het vanzelfsprekend is dat de opvang door

gemeenten van Oekraïners per definitie of als regel beter is dan die van (de noodopvang van) het COA. Het besluit waarbij de Staat enkele bepalingen van de Wvb in werking heeft gesteld is genomen omdat de Staat van oordeel is dat sprake is van buitengewone omstandigheden vanwege een zeer grote toestroom van vluchtelingen uit Oekraïne. De Staat heeft er op goede gronden van kunnen afzien om staatsnoodrecht ook voor overige asielzoekers in te zetten. De juridische positie van de status van een ontheemde onder de Vreemdelingenwet 2000 is niet gelijk aan die van een andere asielzoeker, omdat de asielprocedure voor de ontheemde feitelijk al meteen stopt na indiening van de aanvraag. Bovendien gaat het bij vluchtelingen uit Oekraïne om een plotseling zeer grote toestroom van een specifieke groep, die wordt veroorzaakt door een van buiten komende oorzaak. Ook de Raad van State is van mening dat al langer bestaande knelpunten in de opvang langs de normale weg en zo nodig met toepassing van reguliere wetgeving – en dus niet door middel van staatsnoodrecht – moeten worden aangepakt. Wat betreft de positie van uit Oekraïne gevluchte 'derdelanders' merkt de Staat op dat deze nu eenmaal niet onder de bescherming van de Rtb vallen.

17.3

De voorzieningenrechter heeft de vordering van VWN op dit punt afgewezen. Volgens de voorzieningenrechter strekt de vordering ertoe dat de Staat wordt voorgeschreven hoe hij vorm geeft aan het asielbeleid en op welke wijze hij moet voldoen aan zijn verplichtingen tegenover asielzoekers. Omdat dit een politieke afweging vergt is voor rechterlijk ingrijpen alleen plaats indien evident is dat de Staat onjuiste beleidskeuzes maakt, maar dat geval doet zich niet voor. Voldoende aannemelijk is dat van gelijke gevallen geen sprake is, zodat het niet onrechtmatig is dat de Staat voor vluchtelingen uit Oekraïne het staatsnoodrecht inzet en voor andere asielzoekers niet. Bij de vordering om leegstaande opvangplekken voor vluchtelingen uit Oekraïne beschikbaar te stellen voor de opvang van overige asielzoekers heeft VWN geen belang. Onderdeel van de bestuursrechtelijke afspraken over de doorstroom migratie tussen VNG, het Veiligheidsberaad, het IPO en de Staat van 26 augustus 2022 is immers dat opvangplekken voor Oekraïense ontheemden flexibel kunnen worden ingezet.

17.4

VWN komt met grief 1 in het incidenteel appel op tegen dit oordeel van de voorzieningenrechter. Volgens VWN heeft de voorzieningenrechter de strekking van de vordering miskend. Het gaat VWN niet om een bevel het staatsnoodrecht in te zetten voor reguliere asielzoekers. Het gaat haar erom dat alle asielzoekers in Nederland in gelijke gevallen gelijk worden behandeld. Dat voor de te nemen maatregelen om het gevorderde resultaat te bereiken mogelijk wetgeving nodig is – hetgeen de Staat overigens niet stelt – doet niet af aan de mogelijkheid tot het geven van een dergelijk bevel. VWN wijst in dit verband op het Urgenda-arrest van de Hoge Raad56. Ook de door de voorzieningenrechter toegepaste maatstaf ('evident onjuiste beleidskeuze') is verkeerd. Bij de beoordeling van de vraag of de door VWN ingeroepen grondrechten zijn geschonden is geen plaats voor een restrictieve toetsing. VWN heeft ook belang bij haar vordering voor zover deze ertoe strekt dat leegstaande opvangplekken voor vluchtelingen uit Oekraïne kunnen worden gebruikt voor de opvang van andere asielzoekers. Ondanks de bestuurlijke afspraak waaraan de voorzieningenrechter refereert, worden lege plekken voor Oekraïense vluchtelingen niet effectief

voor andere asielzoekers gebruikt. In Ter Apel moesten op 8 september 2022 300 asielzoekers buiten overnachten, terwijl ruim 2000 opvangplekken leegstonden die waren gereserveerd voor uit Oekraïne gevluchte asielzoekers. VWN benadrukt dat ook vluchtelingen uit Oekraïne voor de wet asielzoekers zijn, voor die status heeft de Staat bewust gekozen. De wijze waarop de IND met de asielaanvragen omgaat is niet relevant. Beide groepen bevinden zich dus in relevant vergelijkbare situaties. Beide groepen kunnen aanspraak maken op opvangvoorzieningen wegens rechtmatig verblijf in Nederland (art. 8 Vreemdelingenwet). VWN is verder van mening dat voldoende is aangetoond dat de asielopvang in (crisis)noodopvanglocaties ondermaats is. Er is geen bewijs dat de opvang voor vluchtelingen uit Oekraïne óók structureel ondermaats is en niet in geschil is in elk geval dat er voor Oekraïense vluchtelingen altijd voldoende plekken zijn (geweest) terwijl dat voor andere asielzoekers overduidelijk niet het geval is. De consequentie van de ongelijke behandeling is dat gemeenten minder of geen plekken voor de overige asielzoekers regelen, omdat zij daartoe niet verplicht zijn. Voor deze ongelijke behandeling bestaat geen objectieve rechtvaardiging. Deze kan in ieder geval niet worden gevonden in de Rtb of het staatsnoodrecht. Overigens heeft de Staat naast de inzet van staatsnoodrecht ook andere mogelijkheden om de ongelijke behandeling te beëindigen. Ten slotte wijst VWN erop dat de Staat een tijdelijke spoedwet heeft aangenomen om scholen in staat te stellen tijdelijke onderwijsvoorzieningen in te richten waarvoor een afwijkend onderwijskundig regime geldt. Hierdoor kan de Staat gemeentebesturen en scholen verplichten het onderwijsaanbod uit te breiden als niet voor alle leerlingen een plek beschikbaar is. Hierdoor is voor kinderen uit Oekraïne wel de toegang tot onderwijs gegarandeerd, terwijl dat niet het geval is voor kinderen in de (crisis)noodopvang.

17.5

De Staat bestrijdt de incidentele grief. Het hof komt op de door de Staat aangevoerde argumenten waar nodig in het volgende terug.

b. oordeel hof

17.6

Zoals hiervoor is uiteengezet berust de opvang van reguliere asielzoekers op de Opvangrichtlijn, waarin is bepaald dat de lidstaten ervoor zorgen dat de materiële opvangvoorzieningen asielzoekers een levensstandaard bieden die hun bestaansmiddelen garandeert en hun fysieke en geestelijke gezondheid beschermt (art. 17 lid 2). Deze algemene norm is voor een aantal specifieke gevallen uitgewerkt in volgende bepalingen van de Opvangrichtlijn. De Opvangrichtlijn is in Nederland geïmplementeerd met de Rva 2005. De Rva 2005 bepaalt dat aan reguliere asielzoekers opvang wordt geboden in opvangvoorzieningen die een toereikend huisvestingsniveau bieden en dat aan hen een financiële toelage wordt verstrekt voor voedsel, kleding en andere persoonlijke uitgaven (art. 9 lid 1 onder a en b). Verder bepaalt art. 18a dat het COA ervoor zorg draagt dat rekening wordt gehouden met de specifieke situatie van kwetsbare personen.

17.7

Aan de opvang van ontheemden uit Oekraïne ligt in zoverre een ander regime ten grondslag, dat op hun situatie de Rtb van toepassing is. De Rtb is immers door de Raad van de EU geactiveerd in verband met de toestroom van vluchtelingen uit Oekraïne. Art. 3 lid 3 Opvangrichtlijn bepaalt dat deze richtlijn niet van toepassing is als de bepalingen van de Rtb toepassing vinden. De Rtb bepaalt

in art. 13 lid 1 dat de lidstaten ervoor zorgen dat de begunstigden van tijdelijke bescherming een fatsoenlijk onderkomen krijgen of, in voorkomend geval, middelen te hunner beschikking krijgen om huisvesting te vinden. De overige leden van art. 13 en art. 14 bevatten – vrij algemene – bepalingen over sociale bijstand, medische zorg (ten minste spoedeisende behandelingen en essentiële behandeling van ziekten), kwetsbare personen (de nodige medische en andere hulp) en toegang tot onderwijs voor minderjarigen.

17.8

Met het Besluit houdende inwerkingstelling van enkele bepalingen van de Wet verplaatsing bevolking is het staatsnoodrecht op de positie van vluchtelingen uit Oekraïne van toepassing verklaard. Op grond van art. 4 lid 2 Wet verplaatsing bevolking is de Regeling opvang ontheemden Oekraïne57 vastgesteld. De Regeling opvang ontheemden Oekraïne bepaalt onder meer het volgende over de opvangvoorzieningen voor ontheemden uit Oekraïne:

- de opvangvoorziening voldoet aan een toereikend huisvestingsniveau, waaronder ten minste wordt begrepen de aanwezigheid van een adequate bescherming tegen weersinvloeden, van verwarming, sanitaire voorzieningen en zit- en slaapgelegenheid (art. 5 lid 1);
- de opvang omvat in elk geval onderdak in opvangvoorzieningen die een toereikend huisvestingsniveau bieden, alsmede een maandelijkse financiële toelage ten behoeve van voedsel, kleding en andere persoonlijke uitgaven (art. 6 lid 1 onder a en b);
- de burgemeester houdt bij de uitvoering van deze regeling rekening met de specifieke situatie van kwetsbare ontheemden (art. 15 lid 1).

Uit de toelichting op de Regeling opvang ontheemden Oekraïne58 blijkt dat beoogd is het kader voor de verstrekkingen voor ontheemden uit Oekraïne te laten aansluiten op art. 9 van de Rva 2005.

17.9

Uit het voorgaande volgt dat ontheemden uit Oekraïne niet wezenlijk andere of betere aanspraken op opvangvoorzieningen hebben dan reguliere asielzoekers. Hoewel de juridische basis voor deze aanspraken verschillend is, leiden deze op grond van de toepasselijke regelgeving niet tot een essentieel verschil in positie. Voor zover al een verschil bestaat in de hoogte van de financiële toelage, is dat in de toelichting op de Regeling opvang ontheemden Oekraïne toegelicht met een verwijzing naar de positie van ontheemden die veelal in particuliere opvanglocaties verblijven en de uitvoerings-mogelijkheden door gemeenten. Het betoog van VWN dat er in dit opzicht een ongerechtvaardigd verschil bestaat tussen reguliere asielzoekers en ontheemden uit Oekraïne is in dit licht onvoldoende onderbouwd, nog daargelaten dat VWN het oordeel van de voorzieningenrechter dat geen ongelijke behandeling plaatsvindt in hoger beroep op dit punt niet heeft bestreden.

17.10

In het voorgaande is ook vastgesteld dat de manier waarop de opvang van reguliere asielzoekers is georganiseerd anders is dan die van de opvang van ontheemden uit Oekraïne. Voor de opvang van reguliere asielzoekers is het COA het eerst verantwoordelijk orgaan (met, op vrijwillige basis, een rol voor sommige gemeenten bij het tijdelijk ter beschikking stellen van crisisnoodopvang), voor de opvang van ontheemden uit Oekraïne de burgemeesters. Dit is een (interne) kwestie van

organisatie en toedelen van verantwoordelijkheden die op zichzelf niet tot een ongeoorloofde vorm van onderscheid hoeft te leiden. Het gaat er immers om of dit verschil in verantwoordelijkheden ook tot een ongelijke (feitelijke) *behandeling* leidt, niet van belang is welk overheidsorgaan daarvoor verantwoordelijk is.

17.11

De vraag is of de in wezen vergelijkbare aanspraken op opvang van Oekraïense vluchtelingen en reguliere asielzoekers in de praktijk ook tot hetzelfde resultaat leiden. Voldoende aannemelijk is dat dit niet steeds het geval is geweest en ook nu nog niet in alle opzichten zo is. In Nederland verblijven per 3 november 2022 88.980 ontheemden uit Oekraïne, waarvan 62.970 door gemeenten worden opgevangen terwijl de rest bij particulieren verblijft59. De ontheemden uit Oekraïne die door particulieren worden opgevangen moeten bij de vergelijking met reguliere asielzoekers buiten beschouwing worden gelaten, omdat de Staat er geen invloed op heeft welke vluchtelingen particulieren opvangen. Indien particulieren een voorkeur hebben voor de opvang van ontheemden uit Oekraïne kan dat de Staat niet worden verweten. Dat neemt niet weg dat ongeveer 63.000 Oekraïense ontheemden in relatief korte tijd door gemeenten zijn opgevangen. Hiervoor is, in algemene zin, vastgesteld dat reguliere asielzoekers die verblijven in (crisis)noodopvanglocaties structureel niet (in alle gevallen) opvang krijgen die voldoet aan de eisen van de Opvangrichtlijn, dat het voorkwam dat asielzoekers buiten of in de wachtruimte van het AC Ter Apel moesten overnachten, alsmede dat kwetsbare asielzoekers in (crisis)noodopvanglocaties worden opgevangen die daarvoor zo niet in alle, dan toch in veel gevallen niet geschikt zijn. VWN heeft ook onbestreden aangevoerd dat reguliere asielzoekers regelmatig in paviljoens of tenten worden gehuisvest, terwijl dat bij ontheemden uit Oekraïne niet voorkomt.

17.12

Aannemelijk is dan ook dat reguliere asielzoekers niet steeds van kwalitatief vergelijkbare opvangvoorzieningen gebruik kunnen maken als ontheemden uit Oekraïne. Dat oordeel wordt ondersteund door het volgende. In dit geding is duidelijk naar voren gekomen dat het COA momenteel niet in staat is de huidige instroom van reguliere asielzoekers op een wijze te huisvesten en of aan hen voorzieningen te bieden die voldoen aan de Opvangrichtlijn, althans de Staat voor wenselijk houdt en zoals deze in het verleden wel werd verleend. Dat dergelijke capaciteitsproblemen ook bij de Nederlandse gemeenten spelen is niet gesteld of gebleken en dat is ook niet aannemelijk. Integendeel, het is een feit van algemene bekendheid dat de problemen in de opvang van reguliere asielzoekers in ieder geval voor een deel zouden kunnen worden opgelost indien meer gemeenten opvanglocaties ter beschikking zouden stellen. Aangezien niet alle gemeenten daartoe (vrijwillig) bereid zijn, heeft de regering thans een voorontwerp voor de Spreidingswet in consultatie gebracht dat erin moet resulteren dat meer gemeenten tot het verlenen van opvang overgaan. Kortom, ook het feit dat het COA met ernstige capaciteitstekort kampt maar de gemeenten niet althans minder, verklaart (en toont ook mede aan) dat reguliere asielzoekers en ontheemden uit Oekraïne niet gelijk worden behandeld. Dit verschil in behandeling wordt voor een belangrijk deel veroorzaakt doordat het (overbelaste) COA verantwoordelijk is voor

de opvang van reguliere asielzoekers terwijl de burgemeesters dat zijn voor ontheemden uit Oekraïne.

17.13

Voor dit verschil in behandeling bestaat geen (objectieve) rechtvaardiging. Zowel ontheemden uit Oekraïne als reguliere asielzoekers hebben aanspraak op opvang omdat zij (stellen te) zijn gevlucht voor oorlogsgeweld of vrees voor vervolging in hun land van herkomst. Het enkele feit dat vluchtelingen uit Oekraïne in korte tijd massaal zijn toegestroomd rechtvaardigt niet een verschil in behandeling waar het gaat om opvangvoorzieningen. Voor zover de Staat aan deze massale toestroom het argument wil ontlenen dat hij daardoor wel het staatsnoodrecht kon activeren voor de opvang van Oekraïense vluchtelingen en zo de verantwoordelijkheid op de burgemeesters kon leggen, maar dat dit niet mogelijk was voor reguliere asielzoekers, faalt dit betoog. De Staat kan zich ter rechtvaardiging van een verschil in behandeling van gelijke gevallen niet beroepen op zijn eigen regelgeving.

17.14

De conclusie is dat de Staat reguliere asielzoekers en ontheemden uit Oekraïne niet gelijk behandelt waar het gaat om de opvangvoorzieningen waarvan zij gebruik kunnen maken, terwijl de Staat dat wel zou moeten doen. De Staat handelt in zoverre onrechtmatig jegens de reguliere asielzoekers.

17.15

VWN vordert dat de Staat en het COA worden bevolen alle in Nederland verblijvende asielzoekers of vreemdelingen in gelijke gevallen gelijk te behandelen en ervoor te zorgen dat zij gebruik kunnen maken van dezelfde voorzieningen, onder meer door leegstaande opvangplekken en overige voorzieningen voor asielzoekers uit Oekraïne tevens te laten gebruiken door andere asielzoekers. Hoewel het hof, zoals hiervoor is overwogen, van oordeel is dat de Staat reguliere asielzoekers en ontheemden uit Oekraïne gelijk moet behandelen maar dat niet doet, zal het hof de vordering van VWN toch afwijzen. Het hof acht toewijzing van deze vordering onder de omstandigheden namelijk niet een passende voorziening. In dat verband wijst het hof op het volgende.

17.16

De vordering is deels heel algemeen geformuleerd. Dit betekent dat het hof niet kan overzien waartoe toewijzing in de praktijk zou leiden. Toen het hof VWN vroeg wat het praktisch effect is dat VWN met deze vordering hoopt te bereiken, heeft mr. Van der Sommen geantwoord dat het de bedoeling is dat de opvangvoorzieningen voor (reguliere) asielzoekers worden opgekrikt. In zoverre verschilt deze vordering dus niet van de vordering om de opvangvoorzieningen in overeenstemming te brengen met de Opvangrichtlijn, waarover het hof hiervoor heeft beslist. De Staat verkeert momenteel in de onmogelijkheid daaraan te voldoen en hetzelfde geldt dus ook voor de onderhavige vordering, zoals toegelicht door VWN bij pleidooi. Daarbij komt dat de ongelijke behandeling voor een belangrijk deel wordt veroorzaakt doordat in het geval van reguliere asielzoekers het COA en in het geval van ontheemden uit Oekraïne de burgemeesters verantwoordelijk voor opvang zijn. Zoals hiervoor opgemerkt werkt de regering momenteel aan een wet die dat verschil in belangrijke mate moet opheffen. Het is niet waarschijnlijk dat die wet er

eerder komt indien het hof de vordering van VWN op dit punt toewijst. Ten slotte is de vordering niet toewijsbaar voor zover VWN wil bereiken dat leegstaande opvangplekken en overige voorzieningen voor asielzoekers uit Oekraïne tevens door andere asielzoekers kunnen worden gebruikt. Het ligt niet op de weg van de civiele rechter om de Staat of het COA voor te schrijven wie van bestaande (vaak schaarse) opvangvoorzieningen gebruik mogen maken. Ook al moet de Staat ervoor zorgen dat reguliere asielzoekers en ontheemden uit Oekraïne gelijk worden behandeld, op welke wijze hij aan die verplichting voldoet is aan de Staat.

17.17

Het hof is het dus niet eens met het oordeel van de voorzieningenrechter dat van gelijke gevallen geen sprake is en dat de vordering (mede) om die reden moet worden afgewezen. De feitelijke behandeling van ontheemden uit de Oekraïne en andere asielzoekers is ongelijk en daarvoor bestaat geen objectieve rechtvaardiging. Er mag van worden uitgegaan dat de Staat naar dit oordeel zal handelen. Dat de vordering van VWN op dit punt om de hiervoor uiteengezette redenen niet wordt toegewezen doet daaraan niet af.

(11) dwangsommen

18.1

VWN voert in incidenteel hoger beroep (grief 4) aan dat de voorzieningenrechter de door haar uitgesproken veroordelingen had moeten versterken met een dwangsom. Volgens VWN komt de Staat het vonnis niet na en is (mede daarom) niet aannemelijk dat de Staat vrijwillig aan zijn verplichtingen voldoet. Daarom is het opleggen van dwangsommen op zijn plaats.

18.2

Deze grief slaagt niet. Niet aannemelijk is dat de Staat zijn verplichtingen opzettelijk niet nakomt. Hiervoor is overwogen dat de Staat in de onmogelijkheid verkeert een aantal van die verplichtingen na te komen. Het gaat erom of aannemelijk is dat de Staat opzettelijk niet zal voldoen aan de veroordelingen die het hof in dit hoger beroep in stand laat. Dat is niet het geval.

8Conclusie

19.1

De conclusie is dat over en weer grieven gegrond zijn. Dit leidt tot de beslissing zoals deze hieronder in het dictum is geformuleerd.

19.2

Nu partijen deels over en weer in het ongelijk zijn gesteld, zal het hof de proceskosten in beide instanties, inclusief de kosten in het incident ex art. 351 Rv., compenseren.

Beslissing

Het hof:

in het principaal en het incidenteel appel:

- vernietigt het vonnis van de voorzieningenrechter voor zover de voorzieningenrechter daarin de vorderingen van VWN heeft toegewezen in het dictum:
- onder 7.1 onder a, b, c en d;
- voor zover de voorzieningenrechter de bevelen in het dictum onder 7.1 heeft beperkt tot de asielzoekers die ‘op dit moment’ in noodopvanglocaties en crisisnoodopvanglocaties verblijven;
- onder 7.2, 7.3, 7.4, 7.5, 7.6 en 7.8 en 7.9,

en in zoverre opnieuw rechtdoende:

- verbiedt de Staat en het COA om kwetsbare asielzoekers in een noodopvanglocatie of een crisisnoodopvanglocatie plaatsen, tenzij in die locatie in hun specifieke opvangbehoefte kan worden voorzien;
- veroordeelt de Staat en het COA zich in te spannen om asielzoekers zoveel mogelijk medisch te screenen voordat zij vanuit Ter Apel worden doorgeplaatst naar een andere opvanglocatie, met name indien die andere locatie een noodopvang- of crisisnoodopvanglocatie is, en indien dit niet lukt zo spoedig mogelijk nadien;
- wijst af het meer of anders gevorderde;
- bekrachtigt het vonnis voor het overige (te weten de veroordelingen die zijn opgenomen in het dictum van het vonnis onder 7.1 onder e, f en g, alsmede onder 7.7);
- compenseert de kosten van het geding in beide instanties, die van het incident ex art. 351 Rv. daaronder begrepen, in die zin dat iedere partij de eigen kosten draagt;
- verklaart dit arrest voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad.

Dit arrest is gewezen door mrs. S.A. Boele, E.M. Dousma-Valk en J.J. van der Helm, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 20 december 2022, in aanwezigheid van de griffier.

1Pleitnota Staat zitting van 10 november 2022 nr. 3.

2Productie 27 Staat (p. 2), overgelegd bij memorie van antwoord in incidenteel appel.

3Productie 26 Staat (p. 5), overgelegd bij memorie van antwoord in incidenteel appel.

4Dagvaarding nr. 12.

5Vgl. memorie van antwoord nr. 50**.** Het gaat VWN er dus ook niet om één bepaalde rechtsvraag aan de rechter voor te leggen (zoals in HR 22 mei 2015, NJ 2016, 262 aan de orde was).

6HR 22 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1296; NJ 2016, 262 rov. 3.4.1.

7VWN heeft onbestreden gesteld dat toewijzing van een advocaat meestal zes tot negen maanden duurt (memorie van antwoord voetnoot 88).

8Vgl. EHRM 26 oktober 2000, nr. 30210/96, *Kudla t. Polen*, par. 159.

9HvJEU 12 november 2019, C-233/18 (*Haqbin/Federaal Agentschap*) rov. 46, 50.

10Zie noot 9.

11Memorie van grieven nr. 2.1. Zie ook Staatsecretaris Van der Burg: “Na de Syriëcrisis van 2015/2016 zijn we de asielopvang in Nederland gaan afbouwen. Dat is buitengewoon onverstandig geweest.” (Tweede Kamer, 106e vergadering van 8 september 2022, 47/119, prod. 56 VWN).

12Inleidende dagvaarding nrs. 47 e.v.

13Advies van 14 juni 2022, p. 2, prod. 10 VWN.

14Richtsnoer p. 7-9.

15Prod. 3 conclusie van antwoord Staat eerste aanleg.

16Prod. 4 conclusie van antwoord Staat eerste aanleg.

17Prod. 5 conclusie van antwoord Staat eerste aanleg.

18Dagvaarding nr. 101, 108.

19Brief van 16 juni 2022, prod. 11 VWN p. 5.

20VreemdelingenVisie 30 juni 2022, prod. 15 VWN.

21Prod. 16 VWN.

22Situatieschets noodopvang VWN 27 juli 2022, pagina 6, prod. 23 VWN.

23Prod. 66 VWN.

24Prod. 69 VWN.

25Prod. 78 VWN.

26Afgezien van wellicht de opvanglocatie Leeuwarden (prod. 87 VWN).

27Inleidende dagvaarding nr. 190 en nr. 193.

28Pleitnota in het incident nr. 4.

29Memorie van grieven nr. 5.17.

30Memorie van grieven nr. 5.23.

31Memorie van antwoord voetnoot 179.

32Memorie van grieven nr. 5.17.

33Memorie van grieven 5.23.

34Memorie van antwoord nr. 105-106.

35Prod. 21 VWN.

36Prod. 61 VWN.

37Handreiking (productie 5 conclusie van antwoord Staat) p. 9.

38Handreiking (productie 5 conclusie van antwoord Staat) p. 8-9.

39Prod. 57 VWN.

40Prod. 65 VWN.

41Memorie van grieven nr. 5.29.

42Pleitnota in hoger beroep nr. 19.

43Prod. 63 VWN.

44Zie vonnis 6.19, 6.21; memorie van grieven 5.9, 5.14.

45Pleitnota inhoudelijke zitting Staat nr. 22.

46Memorie van grieven 5.35-5.37, 5.40, pleitnota inhoudelijke zitting Staat 10-12.

47Asser Procesrecht/Boonekamp 6 2020/147; J.J. van der Helm, Het rechterlijk bevel en verbod nr. 33; HR 21 mei 1976, NJ 1977, 73. Het door VWN aangehaalde arrest (HR 8 juli 2011, NJ 2011, 373) gaat niet over onmogelijkheid.

48Zoals de Staat erkent: memorie van grieven 2.1.

49HR 21 mei 1976, NJ 1977, 73.

50Pleitnota mrs. Pietermaat en Van Asperen nr. 22.

51Zoals gewaarborgd door art. 1 Grondwet, art. 1 Twaalfde Protocol EVRM, artt. 20 en 21 EU Handvest en art. 2 IVRK.

52Bij Besluit van 31 maart 2022, houdende inwerkingstelling van de artikelen 2c en 4 van de Wet verplaatsing bevolking, Stb. 2022, 133.

53Regeling opvang ontheemden Oekraïne (Stcrt. 2022, 9469).

54Richtlijn 2001/55/EG van 20 juli 2001 betreffende minimumnormen voor het verlenen van tijdelijkebescherming in geval van massale toestroom van ontheemden en maatregelen ter bevordering van eenevenwicht tussen de inspanning van de lidstaten voor de opvang en het dragen van de consequenties vande opvang van deze personen; Pb L212/12.

55Art. 3 lid 3 Opvangrichtlijn.

56HR 20 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:2006.

57Regeling van de Minister van Justitie en Veiligheid en de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid van 1 april 2022, nummer 3936963, houdende regels voor de huisvesting en verzorging van ontheemden als gevolg van het oorlogsgeweld in Oekraïne, Stcrt. 2022, 9469.

58Toelichting onder 3.

59Opgave Staat memorie van antwoord in incidenteel appel nr. 2.1.8.